ا

فصل في قسمة الوصي والاب كتاب المضاربة

فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز كتاب المزارعة

فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسد في مسائل مختلفة

فصل في زراعة الارض بغير اذن صاحبها كتاب المعاملة

القطعة الثالثة من فتاوى قاضيخان

المجلد الثالث من فتاوى القاضي الامام الاجل فخر الائمة والدين الحسن بن منصور بن محمود الاوزجندي الحنفي المعروف بقاضي خان رحمه الله

وقف هذه النسخة الجليلة سلطاننا الاعظم والخاقان المعظم مالك البر والبحر خادم الحرمين الشريفين السلطان ابن السلطان السلطان الغازي محمود خان ...

المصطفى ... خادم الحرمين الشريفين ...

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الدعوى والبينات وانه مشتمل

على ابواب كل باب مشتمل على فصول الباب الاول منه في اداب القاضي

الفصل الاول منه في معرفة اهل القضا والدخول في

القضا والتحرز عنه فاهله من يكون اهلا للشهادة ومن لا يكون

اهلا للشهادة كالعبد والصبي والاعمى والمراة والكافر لا يكون

اهلا للقضا حتى لو قلد فقضى لا ينفذ قضاوه وكذا المحدود في

القذف وبعض العلما منهم الخصاف والطحاوي الحقوا به الا كذا

الفاسق والمرتشي عندهما واختلف فيها الروايات عن اصحابنا

رحمهم الله وكثرت فيه اقاويل المتاخرين والصحيح ما قال عامة المشايخ

انه اذا قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولا يعزل حتى لو قضى

بعد الفسق جاز قضاوه سوا كان القاضي مرتزقا من بيت المال

او لم يكن واجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاوه فيما ارتشى القاضي

اذا ارتد والعياذ بالله ثم اسلم كان على قضائه وكذا اذا عمي ثم

ابصر ولا ينفذ ما قضى في حال ردته والوالي اذا فسق فهو بمنزلة

القاضي يستحق العزل ولا يعزل ومع اهلية الشهادة لا بد ان يكون

عالما ورعا فان كان جاهلا عدلا او عالما غير عدل لا ينبغي له ان

يقلد ولا ان يقلد لقوله عليه السلام القضاة ثلثة واحد في الجنة واثنان

في النار واراد بالاثنين الجاهل وغير العدل والجاهل العدل اولى

بالقضا من العالم الفاسق وعلى قول الشافعي اذا قلد الجاهل لا يصير

قاضيا وعند استجماع الشرايط يكره الدخول في القضا عن اختيار

وان قلد من غير طلبه فان كان امثاله في البلد اختلفوا فيه قال

بعضهم يكره له الدخول وعند الاكثر لا باس بالدخول وان تعين

فوت الكل قالوا يفترض عليه الدخول لو امتنع يأثم لان القضا

فرض كفاية بمنزلة صلاة الجنازة اذا تعين الواحد لاقامتها

اذا قلد الفاسق ابتدا يكون قاضيا واذا فسق يعزل وكذا المرتشي صح

يفترض عليه وان قلد وغيره افضل منه كان الافضل اولى وكذا

الوالي واما الخليفة فليس لهم ان يولوا الا افضلهم الا ان الامام اذا لم

يكن عدلا جاز احكامه وحكامه لان الصحابة رضوان الله عليهم

تقلدوا الاعمال من معاوية بالحق في نوبته كان مع علي رضي الله عنه

واذا ارتشى ولد القاضي او كاتبه او بعض اعوانه لبعض الراشي

عند القاضي فعل ان لم يعلم القاضي بذلك نفذ قضاوه وكان على

المرتشي رد ما قبض وان علم القاضي بذلك كان قضاوه مردودا

واذا تقلد القضا بالرشوة لا يصير قاضيا ويكون الرشوة حراما

على القاضي والاخذ ثم الرشوة على وجوه اربعة منها ما هو حرام

من الجانبين احدها هذه والثاني اذا دفع الرشوة الى القاضي

ليقضي له وهذه الرشوة حرام من الجانبين سوا كان القضا بحق

او بغير حق ومنها اذا دفع الرشوة لخوف على نفسه او ماله وهذه

الرشوة حرام على الاخذ غير حرام على الدافع وكذا اذا طمع في

ماله فرشاه ببعض المال ومنها اذا دفع الرشوة ليسوي امره

عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للاخذ ان ياخذ فان اراد

ان يحل للاخذ يستاجر الاخذ يوما الى الليل بما يريد ان يدفع

اليه فانه يجوز هذه الاجارة ثم المستاجر ان شا استعمله

في هذا العمل وان شا استعمله في غيره هذا اذا اعطى الرشوة

اولا ليسوي امره عند السلطان وان طلب منه ان يسوي امره

ولم يذكر له الرشوة ثم اعطاه بعد ما سوى اختلفوا فيه قال

بعضهم لا يحل له ان ياخذ وقال بعضهم يحل وهو الصحيح

لانه بر ومجازاة الاحسان فيحل كما لو جمعوا للامام والموذن

شيا واعطوه من غير شرط كان حسنا وكما لا يحل للقاضي

اخذ الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الاجنبي الذي لم يكن

يهدي اليه قبل القضا وكذا الاستقراض والاستعارة وان

اهدى اليه من كان يهدي اليه قبل القضا فان كان له خصومة
لا يحل له ان يقبل وان لم يكن له خصومة فان كانت هذه الهدية
مثل ما يهدي اليه قبل القضا او دونها لا باس وان يقبل وان كان
اكثر من ذلك رد الزيادة ولا باس بان يقبل الهدية من القريب
الذي لم يكن له خصومة ولا يقبل الهدية ممن كان لا يهدي اليه
قبل القضا لا يجيب الدعوة الخاصة ويجيب الدعوة العامة وانما
يعرف الخاص من العام ان ينظر ان كان بحال لو لم يجب القاضي
دعوته لا يتخذ الدعوة فهي خاصة وان كان يتخذ الدعوة وان لم يجبه
القاضي فهي عامة وهذا اذا لم يكن بينهما قرابة ولو كان بينهما قرابة
يجيب وان كانت خاصة ولا باس للقاضي ان يرزق من بيت المال
وان استعف فهو افضل وللعلما والقضاة والمعلمين حظ في بيت
المال ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة
لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما منع عنه القاضي ويصح تعليق
تقليد القضا والامارة بالشرط كتعليق الوكالة وكذا الاضافة الى
وقت في المستقبل بان قال له الخليفة اذا قدمت بلدة كذا فانت
قاضي وانت اميرها او قال اذا قدم فلان فانت قاضي واما تعليق
عزل القاضي بالشرط صحيح ذكره الخصاف ان الخليفة اذا كتب
الى القاضي اذا وصل اليك كتابي فانت معزول فوصل اليه الكتاب
يصير معزولا ولو تعلق التحكيم لانسان من اثنين والاضافة الى وقت
في المستقبل على قول محمد يصح وعلى قول ابي يوسف لا يصح وعليه
الفتوى ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما على محلة على
حدة جاز فان وقعت الخصومة بين رجلين احدهما من محلة والاخر
من محلة اخرى والمدعي يريد ان يخاصمه الى قاضي محلته والاخر يابى
اختلف فيها ابو يوسف ومحمد والصحيح ان العبرة لمكان المدعى عليه
وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر والاخر من اهل البلدة فاراد

٢

العسكري ان يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا واذا مات
الخليفة لا ينعزل قضاته وعماله وكذا لو كان القاضي ماذونا
بالاستخلاف فاستخلف غيره فمات القاضي لا ينعزل خليفته
واذا قلد الامام رجلا القضا يوما او مجلسا جاز ويتوقت بالمكان
والزمان واذا قلد السلطان رجلا قضا بلدة كذا لا يدخل فيه
السواد والقرى ما لم يكتب في منشوره البلدة والسواد ولو
فوض السلطان قضا بلدة الى اثنين لا ينفرد احدهما بالقضا
كالوكيلين بالبيع القاضي اذا لم يكن ماذونا بالاستخلاف
فاستخلف فحكم الخليفة في مجلس القاضي بين يديه جاز كالوكيل
بالبيع اذا لم يكن ماذونا بالتوكيل فوكل غيره فباع الثاني بحضرة
الاول جاز ولو ان الخليفة لم يحكم بين يدي القاضي وحكم في غيبته
فرفع قضاؤه الى القاضي فاجاز قضاه بعد قضاؤه عندنا استحسانا
ولا ينفذ قياسا وهو قول زفر كالوكيل اذا لم يكن ماذونا بالتوكيل
فوكل غيره وباع الثاني عند غيبته فاجاز الاول بيعه جاز
عندنا وكذلك القاضي اذا اجاز حكم الحكم في المجتهدات وهذا
اذا كان الخليفة ممن يجوز حكمه وان كان ذميا او مجنونا او
صبيا او عبدا فاجاز القاضي حكمه لا يجوز ويجوز قضا المراة فيما
خلا الحدود والقصاص لانها تصلح شاهدة فيما خلا الحدود والقصاص
ولا يصلح شاهدة في الحدود والقصاص القاضي اذا قضى زمانا
ثم ظهر انه كان عبدا او محدودا في قذف او اعمى او فاسقا او
مرتشيا فانه يرد قضاؤه ولا ينفذ منه شي كذا ذكر الخصاف
اما غير الفاسق والمرتشي ممن ذكرنا فظاهر لانهم ليسوا من
اهل الشهادة واما الفاسق والمرتشي فهو قول الخصاف وهو
الطحاوي وعندنا الفاسق من اهل الشهادة فينفذ قضاؤه
وقضا المرتشي في غير ما ارتشى بمنزلة قضا الفاسق وفيما ارتشى

اذا وقع حق ذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي انه ينفذ قضاء الخوارج
واهل البغي اذا قلدوا رجلا من اهل البغي قضا بلدة غلبوا عليها
لا ينفذ قضاوه لان شهادتهم على اهل العدل غير مقبولة
لانهم يستحلون دماءنا واموالنا فلا ينفذ قضاوه وان قلدوا
رجلا من اهل العدل صح تقليدهم وينفذ قضاوه القاضي اذا كان
ماذونا بالاستخلاف فاستخلف رجلا صح استخلافه فان عزله
لا يصح عزله الا اذا قال له الخليفة استخلف من شئت واستبدل
من شئت فحينئذ يملك العزل والتقليد فرق بين القضا والامامة
الامير اذا استخلف رجلا في الجمعة جاز وان لم يامره الخليفة بذلك
لانه لو لم يصح الاستخلاف يفوت الجمعة وكذلك وصي الاب
يملك الايصا وان لم يامره الميت بالايصا ولو ان الامام قلد رجلا
بالقضا واذن له بالاستخلاف فامر القاضي رجلا ليسمع الدعوى والشهادة
في حادثة ويسال عن الشهود ويسمع الاقرار ولا يحكم هو بذلك لكنه
يكتب بذلك الى القاضي ويمضي حتى يقضي القاضي بنفسه لم يكن لهذا الخليفة
ان يحكم وانما يفعل ما امره القاضي واذا رفع الامر الى القاضي فان القاضي
لا يمضي تلك الشهادة ولا ذلك الاقرار بل يجمع بين المدعي والمدعا
عليه ويامر باعادة البينة واذا شهدوا بذلك بحضرة الخصمين
فحينئذ يقضي القاضي بتلك الشهادة قالوا هذه مسئلة يغلط
فيها القضاة فان القاضي يستخلف رجلا ليسمع الشهادة في حادثة
ثم يكتب اليه بكتاب فيفعل الخليفة ذلك ثم يكتب الى القاضي انهم
شهدوا عندي بكذا ويكتب الفاظ الشهادة او يكتب ان المدعا
عليه اقر عندي بكذا فيمضي القاضي بذلك من غير اعادة البينة
عنده فلا يصح هذا القضا لان القاضي لم يسمع تلك الشهادة ولم يسمع
ذلك الاقرار فكيف يمضي تلك الشهادة وذلك الاقرار باقرار
الخليفة الا ان يشهد الخليفة مع آخر عند القاضي على اقراره ويكون

فائدة هذا الاستخلاف ان نظر الخليفة هل للمدعي شهود او يكذب
فلعل له شهود الا انهم غير عدول وقد لا يشق الفاظهم فيفوض
القاضي النظر في ذلك الى الخليفة **فصل** فيما يستحق على القاضي
وما ينبغي له ان يفعل وما لا يفعل لا ينبغي للقاضي ان يبيع ويشتري
بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره وعن محمد انه لا باس بان يفعل ذلك
غير مجلس القضا والصحيح انه لا يفعل لا في مجلس القضا ولا في غيره
لان الناس يساهلونه لاجل القضا ولا ينبغي لمن يدخل مجلس القضا
لاجل الخصومة ان يسلم على القاضي ولو سلم لا يجب على القاضي رد
سلامه فان اراد القاضي جوابه ينبغي ان لا يزيد على قوله وعليكم
ويسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ولا باس للقاضي ان يفتي من
لم يخاصم اليه ولا يفتي احد الخصمين فيما يخاصم اليه واذا خاصم رجل
السلطان الى القاضي يجلس السلطان مع القاضي في مجلسه والخصم
في الارض ينبغي للقاضي ان يقوم من مقامه ويجلس فيه مع خصم السلطان
حتى لا يكون مفضلا احد الخصمين على الاخر في الجلوس وهذه المسئلة
تدل على ان القاضي يصلح قاضيا على السلطان الذي قلده والدليل
عليه قضية علي رضي الله عنه عند شريح رحمه الله ويقضي القاضي
وهو مستوفي حظه من الطعام والشراب ولا يقضي وهو جايع ولا شبعان
ولا غضبان ولا اكظظ من الطعام ولا ماخوذ احد الاخبثين ولا به
نعاس او نوم ولا يسار احد الخصمين ولا يضم احدهما الى نفسه ولا يضحك
وصاحب مجلسه يقيم الخصوم بين يديه من البعد والشهود تقرب
من القاضي ويخرج للقضاء احسن ثيابه واعدل احواله وياخذ كاتبا
عالما ورعا فان كان القاضي فقيرا محتاجا الاولى له ان ياخذ رزقه
من بيت المال بل يفترض عليه وان كان غنيا تكلموا فيه والاولى
ان لا ياخذ من بيت المال ويجلس للقضاء في مسجد بيته والمسجد الجامع
افضل اذا كان المسجد الجامع في وسط البلد فان كان في طرف من البلدة

لا يفتي القاضي لاحد
الخصمين فيما خاصم اليه

يختار مسجدا آخر في وسط البلد وكذا ان يقضي في داره اذا
كان داره في وسط البلد فان كان في طرف من البلد يختار مسجدا في
وسط البلد ويختار الجلوس في مسجد السوق لكونه اشهر وعند
الشافعي ليس للقاضي ان يقضي في المسجد فاذا جلس القاضي في المسجد
او في داره ياخذ بوابا ليمنع الخصوم من الازدحام والاساءة وللبواب
ان ياخذ شيئا ليأذن بالدخول ومتى دخل القاضي المسجد يصلي ركعتين
او اربعا ثم يجلس مستدبر القبلة كما يجلس المدرس والخطيب ولا يدخل
منه الحائض والنفساء ولكن القاضي يخرج اليهما او يجلس القاضي في
المسجد وهي خارجه بحيث يسمع القاضي كلامهما والمشرك يدخل
المسجد وهذا في عرفنا اما في عرفهم كان القاضي يجلس مستقبل
القبلة واذا جلس الخصوم بين يديه هل يستنطقهم قال ابو يوسف
يستنطقهم فيقول ايكما المدعي فاذا عرف المدعي يقول له ماذا تدعي
وقال محمد لا يفعل ذلك وقول ابي يوسف ارفق واذا ادعى المدعي شيئا
على المدعى عليه يكتب القاضي على ساعده صورة الدعوى ثم يقول للمدعى
عليه ماذا تقول فان اقر بما ادعاه المدعي اثبت اقراره في كتابه
ويامر المدعى عليه بايفاء الحق وان انكر يكتب انكاره وفي ذلك يامر
المدعي باقامة البينة وهذا كان في عرفهم اما في عرفنا المدعي يجيء
الى كاتب القاضي فيخبره بكيفية دعواه ويصور عنده صورة
الدعوى فيكتب الكاتب ذلك ثم يجيء الى القاضي مع خصمه ويدعي
عليه فان اقر خصمه اثبت القاضي اقراره في الكتاب وياخذ بقضاء
الحق وان انكر امر المدعي باقامة البينة فان جاء المدعي بشهود فشهدوا
عنده على الترتيب يكتب القاضي شهادة كل شاهد ويكتب اسمه
واسم ابيه وجده ويترك بين كل سطرين بياضا بيانا لشهادة كل
واحد منهم واذا جاء رجل الى القاضي وذكر ان له على فلان بن فلان
دعوى فان كان المدعى عليه غائبا يدفع القاضي اليه طينة عليها

ختم القاضي مكتوب فيها اجب خصمك الى مجلس الحكم وان كان المدعى
عليه حاضرا في المصر يحضره القاضي بمجرد دعوى المدعي وكذا
اذا كان قريبا من المصر فان كان بعيدا لا يعدي القاضي خصمه بمجرد
قول المدعي حتى يقيم البينة لئلا يلزم على الخصم حيفا فان اقام البينة
اعداه القاضي استحسانا وفي القياس لا يعديه كما لو كان بعيدا
والفاصل بين القريب والبعيد ما قال الخصاف ان كان في موضع يمكنه
ان يحضر مجلس القضاء ويجيب خصمه ويعود الى منزله في ذلك اليوم
والاشهاد عشاء فهو قريب والا فهو بعيد وعلى هذا الشهادة
على الشهادة ان كان شاهد الاصل في مكان قريب على هذا التفسير
لا تجوز الشهادة على الشهادة وعن محمد انه يجب على الامام ان
ينصب قضاة في الكور فيما دون مدة السفر احترازا عن مشقة الاعداء
ويسقط الاعداء بعذر المرض وكذا اذا كانت المرأة مخدرة وذكر
الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله المخدرة هي التي لا يكون
بروزه بكرا كانت او ثيبا لا يراها غير المحارم من الرجال اما المرأة
التي جلست على المنصة فرآها رجال الاجانب كما هو عادة بعض البلاد
لا تكون مخدرة والمرأة التي تخرج الى حوائجها فعدلها القاضي
وفي المخدرة يبعث القاضي اليها امينا اذا لم يثبت الوكالة عنها
يستحلفها وكذلك في المريض فان بكل بلاثا اشهد على ذلك شهودا
وياخذ وكيلا فاذا اشهدوا به عند القاضي يقضي القاضي بذلك على
الوكيل ولا يقضي الا بشرط ان يكفل القاضي ما دونا في اسماع الاف
يبعث الامين ويستحلفه وفي هذا وجه آخر ان يحكما حكما بينهما
حكما ليحكم بينهما ثم يرفع حكمه الى القاضي فيمضيه القاضي ان رآه
جائزا وان كان المدعى عليه غائبا بعيدا عن المصر على التفسير الذي
ذكرنا لا يشخصه القاضي ما لم يقم المدعي البينة على ما ادعى فاذا
اقام تقبلت بينته للاشخاص لا للقضاء والمستور في هذا يكفي

وان سال المدعي من القاضي ختما لاحضار خصمه اعطاه القاضي
فاذا ذهب به الى الخصم اراه ذلك واخبره انه ختم القاضي ليدعوه
في وقت كذا فان امتنع من ذلك اشهد عليه شاهدين فاذا اشهد بذلك
عند القاضي يستحضره القاضي باعوانه ان قدر والا سال الوالي ان
يستحضره ومؤنة المشخص على المتمرد هو الصحيح وقيل يكون
في بيت المال فاذا احضر يحبسه القاضي عقوبة وكذا اذا سكت
المدعا عليه بعد ما راى الختم ولم يجب ولم يرد لانه ظهر تعنته
وكذا اذا اوعدته حالف الا ان هذا دون الاول في العقوبة ولو ادعى
على صبي محجور حقا فان لم يكن له بينة على ما ادعى لا يحضره القاضي
وان اخبر القاضي ان فلانا طلق امراته ثلثا او اسر في الحول اجره
اخبره بذلك عدلان كان على القاضي ان يطلبه اشد الطلب وان
كان المخبر عدلا واحدا او لم يكن عدلا وغلب على ظن القاضي انه
صادق فالاولى ان يطلبه وان لم يغلب على ظنه انه صادق لم يكن
عليه ان يطلبه ولو ان رجلا قال للقاضي ان لي على فلان حقا وهو
في منزله يتوارى عني والخصر معي فان القاضي يحضره فان لم يقدر
يكتب الى الوالي في احضاره فان قال الوالي لا اظفر به وسال المدعي
من القاضي سمر الباب والختم عليه فان القاضي لا يجيبه الى ذلك الا
ان ياتي بشاهدين انه في منزله فان شهدا بذلك سالهما القاضي من اين
علمتما فان قالا انا رايناه في منزله اليوم او امس او ما اشبه ذلك
فان القاضي يختم على بابه ويجعل بينه حبسا ويسد اعلاه واسفله
حتى يضيق الامر فيخرج وان قال رايناه منذ شهر لا يلتفت
الى كلامهما لانه قد يغيب اذا طالت المدة وقدر ذلك بثلاثة ايام
فان ختم القاضي على بابه ولم يخرج قال ابو يوسف يبعث القاضي
رسولا ومعه شاهدان فينادي الرسول على بابه يا فلان بن فلان
ان القاضي فلان بن فلان يقول لك احضر مع فلان بن فلان مجلس الحكم

٦

والا انصب وكيلا وقضيت بينة المدعي عليك هكذا يفعل القاضي
ثلاثة ايام فان لم يحضر بعد ذلك قال ويقضي على وكيله بما يدعي
عليه الخصم قال شمس الائمة الحلواني كان القاضي الامام الاستاذ
يقول رايت في النوادر مثل هذا عن ابي حنيفة ومحمد وكان ذلك
منهم اتفاقا قال ابو يوسف رحمه الله وكذا لو كتب القاضي الى
القاضي كتابا في حادثة فلم يقدر القاضي المكتوب اليه على الخصم
فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا قال شمس الائمة الحلواني رحمه
الله اصحابنا لم يذكروا الهجوم وصورته ان يبعث القاضي من
يطلبه في البيت واعوانا يأخذون السفل والعلو كيلا يهرب
وقال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله المشهور من قول
ابي حنيفة رحمه الله ان القاضي لا ينصب وكيلا بعد ختم الباب ولكنه
يهجم عليه وصورته ما قلنا انه يبعث نساء ورجالا يدخل النساء
منزل المدعا عليه ويجعل النساء الخدم من جانب ثم يفتشن امراه
ثقة حرمه وخدمه كيلا يكون فيهن رجل يشبه بالمراة فان وجد
المدعا عليه يوجد وان لم يوجد يطلب فيما بقي من البيت قال وهذا
استحسان فعله عمر رضي الله عنه والصالحون بعده وتركوا فيه
القياس وان كان المديون يسكن دارا باجارة وامتنع من الحضور
الى باب القاضي هل يسمر القاضي بابه اختلفوا فيه والصحيح
انه يسمر ولو كان ساكنا في دار مشترك لا يسمر بابه والرجل الذي
يوجه عليه الحكم بالبينة اذا اختفى انفذ القاضي عليه في
قول ابي حنيفة وقال محمد يعذر ثلاثة ايام فينادي على بابه
ثلاثة ايام على نحو ما قلنا فان خرج والا نقضي وان لم يختف لكنه
غاب لا نقضي عليه وذكر الخصاف اذا غاب المدعا عليه بعد
ما سمع القاضي عليه البينة او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول
البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة

لا يقضي بتلك البينة وقال ابو يوسف يقضي قال شمس الائمة الحلواني
وهذا ارفق بالناس ولو اقر المدعا عليه ثم غاب فانه يقضي عليه
باقراره في قولهم وان غاب الوكيل او مات بعدما اقيمت عليه البينة
ثم حضر الموكل يقضي عليه بتلك البينة كذا ذكر في الزيادات وكذا
لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو
مات المدعا عليه بعدما اقيمت عليه البينة يقضي بتلك البينة على
الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب فانه يقضي بتلك
البينة على الوارث الآخر وكذا لو اقيمت البينة على نائب الصغير
ثم بلغ الصغير يقضي عليه بتلك البينة ولا يكلف اعادة البينة والله اعلم

باب الدعوى

رجل ادعى عند القاضي على رجل
حقا فهو على وجوه اما ان يدعي دينا او عينا والعين لا يخلو اما ان يكون
منقولا او غير منقول والمنقول لا يخلو اما ان يكون قائما او هالكا والقائم
لا يخلو اما ان يكون غائبا او حاضرا فنجعل لكل قسم فصلا على حدة
اما اذا كان المدعى به دينا لا يصح الدعوى الا بعد بيان القدر والجنس
والصفة فان كان المدعي عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب
دعواه في صحيفته ويدعي منها فيسمع دعواه ولو كان لسانه غير
لسان القاضي ياخذ مترجما وكذلك الشاهد والعدد في المترجم ليس
بشرط في قول ابي حنيفة وابي يوسف وكذلك لا اختلاف في رسول
القاضي واشارة الاخرس فيما لا يسقط بالشبهات وفيما يسقط كعبارة
غيره حتى يسوغ القصاص باشارته واشارته في ذلك يكون كعبارته
الا في الحدود الخالصة لله تعالى وان ذكر المدعي جميع ذلك ولم يذكر
السبب فقال المدعا عليه سله باي وجه يدعي يسأله القاضي عن ذلك
فان ابى ان يبين ذكر في عامة الروايات ان القاضي لا يجبره على بيان
السبب وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي ان القاضي اذا سأله
عن السبب يجب عليه ان يجيب لان المدعي قد يستحي عن بيان السبب

او يسبق عليه بيان ذلك فان بيّن المدعا عليه وقال هذا المال
الذي يدعي علي من ثمن خمر او ميتة قال ابو حنيفة يصير مقرا
بالمال اذا كذبه المدعي في السبب وقال ابو يوسف ومحمد ان بيّن
مفصولا فكما قال ابو حنيفة وان بين موصولا صح بيانه واصل المسألة
اذا قال لغيره لك علي الف درهم من ثمن جارية بعتنيها الا اني
لم اقبض قال ابو حنيفة يؤخذ بالمال وقالا كذلك ان فصل وان وصل
لا يلزمه شيء ولو ابدل بالسبب وقال انه باع الخمر او الميتة بكذا
لا يصير مقرا بالمال وان قال المدعا عليه له علي الف درهم مؤجلة
الى كذا وقال المدعي هي معجلة كان القول قول المدعي المدة الكفالة
والمسألة معروفة واذا صحت الدعوى فطلب المدعي قبل ان
يقيم البينة ان ياخذ القاضي من المدعا عليه كفيلا بنفسه فان القاضي
يقول للمدعي الك بينة ان قال لا لم يكفل خصمه وان قال نعم لكنها
غائبة فكذلك لا يكفله وان قال لي بينة حاضرة في المصر كفله القاضي
بطلب الخصم وعن محمد ان طلب المدعي ليس بشرط وقيل ان كان المدعا
عليه رجلا مجهولا لا يعرف مثله غالبا كفله القاضي من غير طلب وان
كان رجلا معروفا لا يكفله وقال بعضهم ان كان المدعي مهتديا الى
الخصومات لا يكفله من غير طلب المدعي وان كان ممن لا يعرف لم يرشده
القاضي الى طلب الكفيل فيكفل خصمه واذا اعطاه كفيلا ثلاثة ايام
بنفسه فمضت الايام الثلاثة خرج الكفيل من الكفالة ولو قال كفلت
الى ثلاثة ايام في ظاهر الرواية يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة كما لو قال
لامرأته انت طالق الى ثلاثة ايام فانه يقع الطلاق بعد الايام الثلاثة
وعن ابي يوسف اذا قال كفلت الى ثلاثة ايام يطالب الكفيل في الايام
الثلاثة ولا يطالب بعدها وقال شمس الائمة الحلواني هذا عرف الناس
وعن ابي يوسف في رواية اخرى اذا قال انا كفيل ثلاثة ايام يصير كفيلا
في الحال واذا مضت الايام الثلاثة لا يبرأ عن الكفالة ولو قال انا كفيل

الى ثلاثة ايام يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة وعن الشيخ الامام
ابي بكر محمد بن الفضل انه كان ياخذ بهذه الرواية ويقول هذا اشبه
بعرف الناس وحكي عنه انه لو قال بالفارسية بدر رفتم بر فلان زاده
روز يكون كفيلا في الحال واذا مضت عشرة ايام لا يبقى الكفالة ولو
قال بدر رفتم بر فلان تا ده روز يصير كفيلا بعد عشرة ايام ولو
قال كفلت بنفس فلان الى عشرة ايام واذا مضت عشرة ايام فانا بري
من الكفالة ذكر الخصاف في الحيل انه لا يطالب بهذه الكفالة لا قبل
انقضاء العشرة ولا بعدها وذكرنا في جمع التفاريق لو قال انا كفيل الى شهر
يصير كفيلا بعد الشهر لانه لو سلم نفسه قبل الشهر يبرأ عن الكفالة لانه
سلم بعد السبب ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا ابدا
قبل الشهر وبعده واعتاد اهل زماننا على انه لو قال بالعربية كفلت
بنفس فلان شهرا يكون كفيلا في الحال اذا مضى الشهر لا يبقى الكفالة
ولو قال الى شهر يخرجه القاضي عن الكفالة بعد الشهر ولو قال كفلت
بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا في الحال واذا
مضت العشرة لا يبقى الكفالة ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يسلم
اليه النفس فهو كفيل بالمال الذي له عليه فطالبه الكفيل بتسليم
النفس والمكفول بنفسه في السواد هل يلزمه الكفالة بالمال او يمهله
القاضي حتى يذهب بالسواد ويجي به قال الشيخ الامام الاجل ظهير
الدين يلزمه الكفالة بالمال ولا يكون هذا مستثنى في الكفالة واذا
ثبت ان القاضي ياخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه بطلب المدعي
ينبغي ان لا يجبر على اعطاء الكفيل لو امتنع فان اعطاه كفيلا
ينبغي ان يكون الكفيل معروف الدار ومعروف التجارة وبعضهم شرطوا
ان لا يكون لجوجا معروفا بالخصومة وان يكون من اهل المصر
ولا يكون غريبا واذا كفله مدة موقتة واختلفت الروايات
في تلك المدة والصحيح انه يكفله القاضي الى المجلس الثاني ان كان

القاضي يجلس كل ثلاثة ايام او اكثر يكفله تلك المدة وقال شمس
الائمة الحلواني ذاك مفوض الى راي القاضي هذا اذا كان المدعى عليه
رجلا من اهل المصر وان كان مسافرا لا يكفله ولكن يوجل المدعي الى
اخر المجلس فان اقام بينة والا خلى القاضي سبيله وان ادعى الخصم
انه مسافر وانكر المدعي ذلك كان القول قول المدعي لان الاقامة
في الامصار اصل دل عليه مسألة ذكرها في النوادر رجل دخل
مسجدا من المساجد في المصر فام قوما في صلاة الظهر او العصر فلما
صلى ركعتين سلم وخرج من المسجد ولم يعرف انه كان مسافرا او مقيما
فسدت صلوة القوم وعليهم الاعادة لان الاقامة في المصر اصل
فيبنى الحكم على ذلك كذلك هاهنا وقيل القول قول المدعي مع يمينه
على علمه وقال بعضهم يتعرف القاضي عن رفقائه فان كان مقيما
وامتنع عن اعطاء الكفيل امر المدعي بالملازمة وله ان يلازمه بنفسه
واعوانه واخوانه يطوف معه اينما طاف ولا يمنعه من التصرف وقيل
يجلسه المدعي في بيته ويكفيه مونته من الطعام والشراب فان لم يكفه
مونته يتركه يقضي حاجته وان كان الخصم امراة اجنبية لا يلازمها
ولا باس بان يطوف معها في السكك واذا دخلت دارا ارسل امراة
ثقة معها كيلا تغيب وان ادعى رجل انه وصي فلان الميت وادعى
دينا للميت على رجل وجحد الخصم الوصاية والدين فان القاضي
لا ياخذ من المدعى عليه كفيلا حتى يثبت الوصاية وكذا لو ادعى انه
وكيل فلان الغائب او وارث فلان الميت وجحد الخصم الوراثة
والوكالة والموت فاقام المدعي بينة على ذلك ثم ان المدعي احضر
رجلا اخر قبل تزكية الشهود وادعى على الثاني حقا للميت فان
القاضي لا يكفل الثاني حتى يظهر عدالة بينة الوكالة والوصاية
فان شهدوا على الامرين جميعا معا على الوصاية والدين او الوكالة
والدين القياس ان لا يقبل البينة على الدين حتى يقضى بالوصاية والوكالة

لست خصومته اولا ثم سمع البينة على الحق بعد ذلك وهو
قول ابي حنيفة وفي الاستحسان تقبل فاذا ظهرت عدالة الشهود
يقضي بهما لكن يتقدم القضاء بالوصاية والوكالة والوراثة على
القضاء على بالدين وان عدلت بينة الوصاية والوكالة خاصة يقضي
بها وان عدلت بينة الدين خاصة لا يقضي ولو ادعى رجل على
رجل انه وصي فلان الميت وان لي على الميت هذا كذا سمع دعوته
وكذا لو ادعى الوكالة من غائب اذا عرف الميت او الغائب باسمه
واسم ابيه وجده ولقبه ان كان لا يحصل المعرفة الا باللقب واذا
سمع دعواه وطلب تكفيله فان القاضي لا يكفله لانه لم يثبت خصومته
معه فان اقر المدعى عليه بالوصاية وانكر ان يكون في يده شيء من
المال لم يكن عليه شيء وان طلب المدعي من القاضي تكفيله حتى يقيم
البينة على المدعى به ياخذ منه كفيلا وان كانت هذه الخصومة مع
الوارث والوارث ينكر النسب والارث والموت جميعا فاراد ان
ياخذ منه كفيلا ليحضر البينة لاثبات النسب والموت والارث
فان القاضي يكفله ولو ان رجلين لهما على رجل الف درهم بما شركة كان
فيه والمديون يجحد الدين فحضر احدهما واقام البينة على دينهما
والشريك الاخر غائب ذكر في المنتقى ان على قول ابي حنيفة يقضي للحاضر
بخمسمائة واذا حضر الغائب كلف اعادة البينة والا يحول الحاضر
خصما عن الغائب في وجه ما الوجه الا ان يكون الالف ميراثا بينهما
من شخص واحد فان حضر الغائب ولم يقدر على اعادة البينة
دخل مع شريكه في الخمسمائة التي قبض الشريك وقال ابو يوسف اي
الشريكين حضر فهو خصم عن الاخر في الميراث وغيره وقال محمد القياس
ما قال ابو حنيفة والاستحسان ما قال ابو يوسف اذا ادعى رجل على
رجل دينا ولم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جازت
شهادتهم وان ادعى دينا بسبب فشهد الشهود بالدين المطلق قيل لا

٩

يقبل شهادتهم كما لو ادعى ملكا بسبب فشهد الشهود بالملك
المطلق والصحيح انها تقبل ذكره كذا له لا تقبل رجل ادعى على
رجل الفا وقال خمسمائة منها من ثمن متاع قد قبضه وخمسمائة منها
من ثمن عبد قد قبضه وجاء بشاهدين شهد احدهما على خمسمائة من ثمن عبد
قد قبضه والاخر على خمسمائة من ثمن متاع قد قبضه جازت شهادتهما
ويقضي للمدعي بالف وان لم يكن على كل خمسمائة الا شهادة شاهد
واحد وشهادة الفرد لا يثبت السبب وكذا لو شهد احدهما بالالف
بذلك السبب وشهد الاخر مطلقا بالالف وكذا لو شهد على اقراره بالف مطلق
او شهد احدهما على اقراره بالف بذلك السبب وشهد الاخر على اقراره
بالف مطلق جازت شهادتهما ولو ادعى على رجل مائة وخمسين درهما
شهد على اقراره بمائة وخمسة او وعشرين درهما جازت شهادتهما ولو
ادعى الفا فشهد احد الشاهدين بالف قرض والاخر بالف من ثمن
متاع لا تقبل لانه لا يمكنه تصديق الشاهدين اذا صدق احدهما
فقد كذب الاخر ولو ادعى الفا فشهد احد الشاهدين بالف وشهد
الاخر على اقرار المدعى عليه بالف جازت شهادتهما ولو ادعى الفا
فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط فاقام المدعي بينة على
المال ثم اقام المدعى عليه البينة على القضاء او الابراء قبلت وكذا
لو ادعى الفا فقال المدعى عليه ليس لك علي شيء فاقام المدعي بينة
على المال ثم اقام المدعى عليه بينة على القضاء والابراء قبلت
وان ادعى الفا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك
فاقام المدعي بينة على المال ثم اقام المدعى عليه البينة على القضاء
او الابراء ذكر في الجامع الصغير انها لا تقبل وذكر القدوري عن اصحابنا
انها تقبل رجل ادعى على رجل مالا فانكر المدعى عليه فاخرج المدعي
خطا باقرار المدعى عليه بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه
فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين

مشابه ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضي القاضي على المدعا
عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضي وهو الصحيح ولو قال المدعا
عليه هذا خطي لكن ليس علي هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة
مصدرا معنونا لا يصدق ويقضي عليه بالمال وهو الصراف والسمسار
حجة عرفا وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن على وجه يكتب الصكوك
والاقرار فان اشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه وان كتب الحجاس
بين الشهود وقرا عليهم كان لغيرا احل لهم ان يشهدوا عليه سواء قال
اشهدوا علي او لم يقل وان كتب بين يدي الشهود ولم يقرا عليهم ولكن
قال لهم اشهدوا علي بما فيه ان علموا بما فيه رجل ادعى دينا على ميت
بحضرة احد الورثة فاقر هذا الوارث صح اقراره ويلزم جميع ذلك
في حصته من الميراث وقال شمس الائمة الحلواني هذا اذا قضى القاضي
على هذا الوارث باقراره اما بمجرد اقراره لا يلزمه الدين في نصيبه بدليل
انه لو اقر بالدين ثم شهد هو مع آخر بذلك الدين على الميت جازت شهادته
ولو كان الدين واجبا في نصيبه قبل القضاء لكان لا يقبل شهادته لانه
يكون يحول الدين عن حصته حاجبه الى جميع التركة فلا يقبل كما لو شهد بذلك
بعد ما قضى القاضي باقراره رجل ادعى دينا على ميت بخصمه في ذلك وارث
الميت او وصي الميت لا يسمع دعواه على غريم الميت عليه دين ولا على
الذي له على الميت دين ولا على الموصى له وذكر في المنتقى ان الموصى له
بجميع المال عند عدم وارث الميت والوصي يكون خصما لمن يدعي دينا على
الميت ولو ادعى رجل ان الميت اوصى اليه واحضر غريما للميت عليه
دين يسمع دعواه كما يسمع دعوى الوكيل في حق الموكل على غريم الموكل
ولو ادعى رجل انه وصي فلان الميت لا يسمع دعواه الا على خصم جاحد
وخصمه وارث الميت او رجل عليه للميت دين او رجل اوصى له
الميت بوصية لان الموصى له خلف في الميراث فكان بمنزلة الوارث
وان احضر رجلا له على الميت دين اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا

هذا الرجل خصما لمن يدعي انه وصي الميت لان الوصي ادعى قبله
حقا منهم من قال يكون خصما وهو الصحيح رجل قال لرجل لي عليك
الف درهم فقال المدعا عليه ان حلفت انها لك علي اديتها اليك
فحلف فاداها اليه هل له ان يستردها منه بعد ذلك ذكر في
المنتقى انه ان دفعها اليه على الشرط الذي شرطها كان له ان يستردها
منه لصاحب الدين ان يلازم المديون بعد وجوب الدين وان لم يامره
القاضي بالملازمة اذا لم ينكر القاضي مجلسه فان قال الغريم احبسني
وصاحب الدين يريد الملازمة كان له ان يلازمه ولو طلب صاحب
الدين من القاضي ان يامر واحدا من اعوانه حتى يلازمه لاستخراج
المال فعل القاضي اختلفوا في جعل من يلازمه قال بعضهم يكون
على صاحب المال وقال القاضي الامام صدر الاسلام يكون على
المديون لانه انما احتاج الى الملازمة لمطله فيكون عليه كالسارق
اذا قطعت يده كان ثمن الدهن الذي يحسم به العروق واجر الجلاد
على السارق رجل ادعى دينا على ميت بحضرة وارثه او وصيه ذكر
في الجامع في الوصايا انه لا يسمع دعواه لان الوارث لا يكون خصما لمن
يدعي دينا على الميت اذا لم يترك الميت شيئا رجل ادعى دينا على
الميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس
هذا الدين في يد الوارث ما فيه وفاء من الدين واقام البينة على ذلك
لا شك ان بهذا القدر يكفي لامر الوارث باحضار هذا المال حتى
يشهد الشهود بحضرة المال ان هذا مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر
للقضاء على الوارث بالمال كان جائزا وله وجه لان القضاء بملك الدراهم
والدنانير ممكن حال غيبتها فان جحد ادخله في الاباق ان القاضي اذا
باع الابق وقبض الثمن ثم ظهر الابق ورفع الامر الى القاضي الذي يكتب
كتابا حكميا الى القاضي الذي باع الابق وقبض الثمن واقام البينة
على ذلك فان القاضي يجيبه ويقبل بينته ولو كان في هذا استحقاق

الدراهم التي هي امانة عند القاضي المكتوب اليه خال غيبتها وهذه
المسلة نص مسلة اخرى ان الكتاب الحكمي في المنقول جايز زيفا
كان او لم يكن رجل ادعى على غايب دينا بحضرة رجل يدعي انه وكيل
الغايب في الخصومة فاقر المدعا عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو
اقام المدعي بينة بالدين على الغايب لم يقبل بينته وكذا لو ادعى دينا
على ميت بحضرة رجل يدعي انه وصي الميت فاقر المدعا عليه بالوصاية
رجل يدعي دينا على رجل موكل المدعا عليه رجلين بالخصومة
فاقام المدعي شاهدا على احد الوكيلين وشاهدا على الوكيل الاخر
جاز وكذا لو اقام شاهدا على الموكل وشاهدا على الوكيل او اقام
على المدعا عليه شاهدا وعلى وصيه او وارثه بعد موته شاهدا
او كان للميت وصيان فاقام المدعي على احدهما شاهدا وعلى الاخر
جاز ذكره في المنتقى ولو قامت البينة على رجل بحق ثم مات المدعا
عليه قبل ان يقضي عليه او غاب او قامت البينة على الوكيل بالخصومة
ثم مات الوكيل قبل القضا او غاب ثم عدلت تلك البينة لا يقضي
بتلك البينة في فتاوى ابو يوسف رجل مات في بلد وله ورثة في بلد اخرى
فجا رجل وادعى على الميت دينا واراد ان يثبت دينه على الميت
وطلب من القاضي ان ينصب وصيا للميت حتى يقيم عليه البينة
ان كان الوارث غايبا غيبة منقطعة نصب القاضي وصيا فاذا
اقام المدعا عليه بينة قضى القاضي له بدينه وان لم يكن الغيبة منقطعة
لا ينصب القاضي وصيا ولو كانت الورثة كبارا وغيبا وله وارث
صغير في المصر فان القاضي يجعل للصغير وكيلا فيقيم المدعي البينة على
الوكيل فيقضي القاضي له بدينه ويكون ذلك قضا على جميع الورثة كما لو كان
هذا الصغير كبيرا فقضى القاضي عليه كان قضا على جميع الورثة ولو
كان الوارث حاضرا فاقر الوارث بالدين على مورثه فاراد الطالب
ان يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون حقه في جميع التركة فان القاضي

يقبل بينته على المقر ويقضي ويكون ذلك قضا على الكل وكذا
لو ادعى على وصي الميت فاقر الوصي بالدين فاراد المدعي ان يقيم
البينة عليه بالدين كان له ذلك فقبلت بينته وكذا لو اقام البينة
على الوكيل بالخصومة بعد الاقرار رجل ادعى على رجل مائة درهم
فقال المدعا عليه قد قضيتك منها بعد ما ثبت فلا حق لك على لم يكن
ذلك اقرارا وكذا لو ادعى عليه الف درهم فقال قد قضيتك خمسين
درهما لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو قال المدعي لي عليك الف درهم وقال
المدعى عليه لي عليك الف درهم لم يكن اقرارا ولو قال المدعا عليه ولي
عليك الف درهم او قال ولي عليك مثلها او قال ولي عليك ايضا الف
درهم ففيه روايتان في رواية يكون اقرارا وفي الاخرى لا يكون رجل ادعى
دينا على رجل فاقام البينة عليه بعد الجحود فقال القاضي ثبت
عندي ان لهذا الرجل على هذا الرجل كذا اختلف المشايخ فيه قال
بعضهم لا يكون هذا حكما من القاضي وقال شمس الايمة الحلواني والقاضي
الامام ابو عاصم رحمه الله يكون حكما وعليه الفتوى وذكر في كتاب الاقضية
لو قال القاضي بعد ما شهد الشهود بحق او دار لرجل وعدلوا ارى
ان الحق للمشهود له لم يكن ذلك قضا حتى يقول انفذت عليك القضا
في كذا وكذا لان قوله ارى انك بمنزلة قوله اظن ولو قال اظن لم يكن
ذلك قضا اذا قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان الميت
كان وكيلا في الحفظ خاصة الا ان يقول له بع واشتر ولو قال جعلتك
وصيا كان وصيا واذا تقدم الغرما والورثة الى القاضي وزعموا ان
فلانا مات ولم يوص الى احد والقاضي لا يعلم به فقال ان كنتم صادقين
فقد جعلت هذا وصيا قالوا نرجو ان يكون القاضي في سعة من ذلك
فان كانوا صادقين كان وصيا رجل جا الى القاضي فقال قد مات ابي
في بعض الاطراف وعليه ديون وترك عروضا ودوابا ولم يوص
الى احد وانا لا استطيع ان اثبت ذلك بالبينة لان اهل تلك الناحية

لا يعرفونني قالوا لا باس للقاضي ان يقول له ان كنت صادقا فيما تقول
فعلى الحمولة و امض الديون فان كان صادقا صح امر القاضي و الا فلا
واذا اوصى الرجل الى رجل فقال في وجهه لا اقبل بطل الايصاء
لو قبل بعد ذلك في حضرته او بعد وفاته لا يصح ولو قبل في وجهه
ثم رد لم يصح رده ما لم يعلم الموصي فهو والوكالة سواء بخلاف ما لو اوصى
لانسان فصبيه فرده في وجهه في حضرته ثم قبل بعد وفاته او قبل في حضرته
ثم رد بعد وفاته فانه يصح رده و قبوله والمسئلة معروفة واذا توجه
الحبس على المديون فان القاضي لا يسال المديون الك مال و لا يسال المدعي
الك مال في ظاهر الرواية فان سال المديون من القاضي ان يسال صاحب
الدين الك مال سأله القاضي بالاجماع فان قال الطالب هو معسر لا يحبسه
لانه لو اقر بعسرته بعد الحبس اخرجه و قبل الحبس لا يحبسه فان قال
الطالب هو موسر قادر على القضاء و قال المديون انا معسر تكلموا
فيه قال بعضهم القول قول المديون انه معسر و قال بعضهم ان كان
الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض و ثمن المبيع القول قول مدعي اليسار
مروي ذلك عن ابي حنيفة و علته العقوبي (?) ان قدرته كانت ثابتة بالمبدل
فلا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان
فيه قول المديون والذي يؤيد هذا القول مسئلتان كل منهما احد الربير (?)
اذا اعتق العبد المشترك وادعى انه معسر كان القول قوله فيه لان الضمان
وجب بدلا عما ليس بمال و الاصل في الادمي هو العسرة والثانية المرأة
اذا طلبت نفقة الموسرين والزوج يدعي العسرة كان القول قول الزوج
و قال بعضهم كل ما وجب بعقده لا يقبل قول المديون انه معسر وان لم
يكن ذلك بدلا عما هو مال المديون اذا اقام البينة على الافلاس قبل
الحبس فيه روايتان ذكر الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الصحيح
انها تقبل قال مولانا رضي الله عنه وسمعت ذلك انكم مفوضا الى القاضي
ان علم القاضي انه وقح لا يقبل بينته قبل الحبس وان علم القاضي انه

انه لين قبل بينته ولو اقام المديون بينة على الاعسار و صاحب
الدين على اليسار كانت بينة اليسار اولى فان شهدوا انه موسر
قادر على قضاء الدين جاز ذلك و كفى ولا يشترط تعيين المال وان
اقام المديون البينة على الاعسار بعد الحبس في الروايات الظاهرة
لا تقبل البينة الا بعد مدة واختلفت الروايات في تلك المدة ذكر
محمد عن ابي حنيفة انه مقدر بشهرين او ثلاثة و روى الحسن عن ابي حنيفة
انها من اربعة اشهر الى ستة اشهر وعن ابي جعفر الطحاوي انها مقدرة
بشهر و قال شمس الائمة الحلواني وهذا ارفق الاقاويل و قال بعضهم
ان كان المحبوس رجلا لينا صاحب عيال يشكو عياله عند القاضي
لاجل النفقة ياخذ بقول الطحاوي وان كان وقحا يعرف القاضي تمرده
حبسه ستة اشهر والحاصل انه مفوض الى القاضي ان وقع عند القاضي
بعد مضي ستة اشهر انه متمرد يديم الحبس وان وقع عنده قبل
تمام شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره مشكلا اما اذا كان
فقره ظاهرا سال القاضي عنه عاجلا و يقبل البينة على الافلاس
و يخلي سبيله بحضرة خصمه واذا سئل عن عسرته عن جيرانه واصدقائه
واهل سوقه من الثقات دون الفساق فاذا قالوا لا نعرف له مالا كفى ذلك
ولا يشترط فيه هذا لفظة الشهادة و بعدما خلى سبيله هل لصاحب
الدين ان يلازمه اختلفوا فيه والصحيح ان له ان يلازمه للحديث
المشهور لصاحب الحق يد و لسان قالوا اراد باليد الملازمة وقال
الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني احسن الاقاويل في الملازمة ما روي
انه قال يلازمه في مسامته (?) ولا يمنعه من الرجوع الى اهله ولا من الغداء
او العشاء ولا من الوضوء والخلاء فان اراد الطالب ان يمنعه عن ذلك فانه
يكفيه مؤنة الغداء او العشاء و ما يحتاج اليه فحينئذ له ان يلازمه
بنفسه واعوانه وولده ممن احب فان قال المديون انا اجلس مع غلامك
واجلس معك قال بعضهم كان له ذلك و قبل هذا قال ابو حنيفة اما ان

قولهما ليس للمديون ذلك وجعلوا هذه المسئلة فرعا لمسئلة التوكيل
بالخصومة من غير رضا الخصم على قول أبي حنيفة لا يصح توكيله فكذلك
في الملازمة والصحيح أن حق الملازمة الرأي فيه إلى صاحب الدين لا إلى
المديون إن شاء لازمه بنفسه وإن شاء بغيره لأن المقصود حصول الدين
وملازمة الغير عسى يكون أقرب إلى ذلك إذا كان للمحبوس مال فإن
القاضي لا يبيع ماله في الدين عند أبي حنيفة وعند صاحبيه يبيع وقال
الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني إن كان ماله من جنس الدين كالدراهم
والدنانير والمكيل والموزون من جنس الدين أخذ القاضي ماله وقضى
دينه وإن كان الدين دراهم والمال دنانير أو على العكس القياس أن لا يبيع
في قول أبي حنيفة كما في سائر الأموال وفي الاستحسان يبيع ويقضي دينه
لأنهما جنس واحد حكما كالصحاح مع المكسرة ولا يبيع العروض عند
أبي حنيفة وفي العقار عنهما روايتان الحر والعبد والبالغ والصبي
والمأذون في الحبس سواء وكذا الأقارب والأجانب إلا الوالدين والأجداد
والجدات فإنهم لا يحبسون في دين فروعهم إلا في النفقة وغير المحبوس
بعضهم في دين بعض المكاتب لا يحبس مولاه إلا فيما كان من جنس الكتابة
والمولى لا يحبس المكاتب في دين الكتابة وغيرها وفي نوادر ابن سماعة يحبسه
في غير مال الكتابة والصحيح هو الأول رجل وكل رجلا بالخصومة وبقبض
كل حق له على الناس كذا وكذا وكتب في ذكر الوكالة وكيلا مخاصما
فادعى قوم قبل الموكل مالا حال غيبته فأقر الوكيل عند القاضي
أنه وكيله فأقام أصحاب الدعوى البينة يدعون على الموكل ويطلبون
حبس الوكيل فإنه لا يحبس لأن الحبس جزاء الظلم والوكيل بالخصومة
إذا لم يكن كفيلا بالمال ولا مأمورا بقضاء الدين من مال في يده لا يجب عليه
المال فلا يكون ظالما إذا أراد المحبوس أن يخرج لحضور الجمعة قال شمس
الأئمة السرخسي الصحيح أنه يمنع وقال غيره لا يمنع لأن نفقته ونفقة عياله
عسى يكون في ذلك ويمنع من الحمام و [illegible] ولا يمنع من

من دخول الزوار عليه ولا من اللبس والطيب والطعام والبيع
والشراء ولو احتاج إلى الجماع لا بأس بأن يدخل عليه زوجته أو جاريته
فيطأها في موضع لا يطلع عليه غيره وعن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه يمنع من
وطء الجواري والإماء لأن المنع من ذلك لا يفضي إلى الهلاك عسى يكون ذلك
سببا للزيادة في حمله على قضاء الدين ولا يخرج لجمعة ولا عيد ولا لجنازة
قريب وقيل بأنه يخرج بكفيل لجنازة الوالدين والأجداد والجدات والأولاد
وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى وعن محمد إذا مات له ولد أو والد لا يخرج
إلا إذا لم يوجد من يغسله ويدفنه وإذا عجز المحبوس عن نفقة المرأة ليس
لها أن تطالبه بالنفقة ولكنها تستدين على الزوج بأمر القاضي ولو كان
للمحبوس ديون على الناس فإن القاضي يخرجه عن السجن حتى يخاصم ثم
يحبسه وإذا مرض المحبوس في السجن وأضناه المرض فإن لم يكن هناك من
يمرضه أخرجه القاضي من السجن بكفيل وإذا علم القاضي أن المحبوس
يحتال للخروج والهرب بنفسه أو بالرجوع إلى الظلمة ليخرجوه أدبه
القاضي بالأسواط ولو خاف عليه أن يهرب من حبسه حوله القاضي إلى سجن
اللصوص إذا كان لا يخاف عليه من اللصوص فإن خاف عليه بأن كان بينه
وبين اللصوص عداوة لا يحوله وإذا سأل القاضي عن المحبوس بعد
مدة فأخبر أنه مفلس وصاحب الدين غائب فإن القاضي يأخذ منه كفيلا
بنفسه ويخرجه عن الحبس ولو قال المحبوس بعث المال وصاحب المال
غائب يريد تطويل الحبس عليه فإن كان القاضي يعلم أنه حبس بدين فلان
لا غيره ويعلم مقدار الذي حبس فإن كان القاضي حين حبسه كتب أنه حبسه
بدين فلان كذا كان القاضي بالخيار إن شاء أخذ المال منه وخلى سبيله وإن
شاء أخذ منه كفيلا ثقة بالمال والنفس وخلى سبيله ولو مات الطالب
والقاضي الذي حبسه وارثه لا يعرف قال بعضهم يخلي سبيله كيلا يتهمه
الناس وقال بعضهم يتركه في الحبس حتى يقضي الدين رجل ادعى
على رجل وشهد شاهدان أن كان لهذا المدعي على هذا المدعى عليه

الف درهم ولكنه ابراه منها وقال المدعي ما ابراني منها وقال
المشهود عليه كان له علي شي وما ابراني عن شي ذكر في المنتقى
ان المدعا عليه اذا لم يدع شهادتهما على البراة يقضي عليه
بالف درهم رجل ادعى على رجل خمسة دنانير فقال المدعا عليه
قد ادفعتها وجا بشهود فشهد شهوده ان هذا المدعا عليه دفع
الى المدعي خمسة دنانير الا انا لا ندري انه من اي مال دفعها اليه
من هذا الدين او من دين اخر جازت شهادتهما وبرئ المدعا عليه
رجل باع من رجلين متاعا بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن
صاحبه فلقي البايع احدهما واقام البينة ان له على هذا وعلى
فلان بن فلان الغايب الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه
بامره فانه يقضي له على الحاضر بالف درهم واذا احضر الغايب
لم يكن للمدعي ان ياخذه الا بخمسماية ومن لا يقضي به ان القضا على الكفيل
بالف قضا على الاصيل اما القضا على الاصيل لا يكون قضا على
الكفيل فغير مسلمنا القضا على الاصيل في النصف الذي كان كفيلا كان
قضا على الغايب اما القضا عليه فيما كان اصيلا لا يكون قضا
على الغايب ولو ادعى على رجل انه كفل له وفلان بن فلان الغايب
عن فلان بن فلان بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه
يقضي له على الحاضر بالف درهم ثم حضر الغايب كان له ان ياخذه
بجميع الالف لانه حين قضي على الحاضر بالف قضيها عليه بجهة
الكفالة عن كل واحد منهما عن الكفيل والمطلوب وكان كل الالف
عليه بجهة الكفالة عن كل واحد منهما رجل ادعى على رجل الف درهم
فجحد المدعا عليه واقام المدعي شاهدين شهد احدهما ان المدعى عليه
اقر ان لهذا المدعا عليه الف درهم من قرض وشهد الاخر ان المدعا
عليه اقر ان لهذا المدعا عليه الف درهم من قرض وشهد الاخر ان
المدعا عليه اقر ان لهذا المدعي او دعه الف درهم ذكر في المنتقى انه

انه يحلف ويقضي عليه بالف درهم لانهما اجتمعا على اقراره انه وصل
اليه الف درهم من جهة المدعي وقد جحد الوديعة فكان ضامنا رجل
ادعى على رجل انه اخذ منه الفا ووصف الالف فاقام المدعا عليه
البينة ان المدعي اقر ان هذا المال المفسر المسمى اخذه منه فلان اخر
وانكر المدعي ذلك اقراره قال محمد رحمه الله لا يبطل بهذا دعوى المدعي
قبل الاول ولا يبطل بينته لان الوقت غير مذكور في الشهادتين فيجعل
كان فلانا اخذ اولا ثم ردها على المدعي ثم اخذها منه المدعا عليه
ولو ادعى اولا ان هذا الرجل اخذ منه الفا واقام البينة ثم ان
المدعا عليه اقام البينة ان هذا المدعي اقر ان فلان بن فلان وكيل المدعا
عليه اخذ منه المال كان ذلك ابطالا لدعوى المدعي قبل الاول وتكذيبا
لبينته لانه لما اقر بقبض الوكيل ثم ادعى الاخذ على الموكل كان هذا
الاخذ الذي يدعي عين الاخذ الذي ادعاه على وكيله لان اخذ الوكيل
يضاف الى الموكل فيجعل كذلك كيلا يلزمنا اثبات احد اخذين مع امكان
حمل الثاني على الاول فيكون دعواه الاخذ على الوكيل اقرارا للمدعا عليه
عن دعوى الاخذ بطريق الاصالة اما في المسئلة الاولى اذا لم يمكن احدهما
وكيلا عن الاخر في الاخذ كان اثبات كل شهادة اخذا اخر وعند القضا
بالاخذين كان له ان يطالب المدعا عليه رجل ادعى دينا لابنه الميت
على رجل فشهد الشهود انه كان لاب المدعي هذا المدعا عليه كذا لا
تقبل هذه البينة في قول ابي حنيفة ومحمد وان شهدوا على اقرار المدعا
عليه انه كان لاب المدعي على المدعا عليه كذا جازت الشهادة
كما لو شهدوا انه دار على اقرار المدعا عليه انها كانت لاب المدعي
رجل ادعى على رجل عند القاضي واخرج صكا وقال ان الدين الذي
في هذا الصك على المدعا عليه باسم فلان الغايب المذكور فيه قد
وكلني بقبض هذا الدين من المدعا عليه هذا فان القاضي يسمع دعواه
لان الانسان قد يكون وكيلا عن الغير في بيع ماله فيكون الثمن للموكل

والغائب يكتب الصك باسم نفسه الا انه ينبغي ان يقول ان فلانا
الغائب وكلني بالقبض لان الظاهر ان الدين انما يكتب باسم رجل
اذا كان حق القبض له فاذا سمع دعواه تقبل بينته ويقضى له بالمال
وان اقر المدعى عليه بالمال والوكالة امر بتسليم المال الى المدعي
ولا ينفذ اقراره على الغائب وان اقر المدعى عليه بالمال وانكر الوكالة
فقال له اثبت الوكالة بالبينة ولو اقام البينة على اقرار الغائب ان
المال للمدعي هذا ولم تقم البينة على الوكالة لا تقبل بينته ●

فصل في الدعوى بخلاف الشهادة وما يصير به متناقضا

وما لا يصير رجل ادعى على رجل الفا وخمسمائة فشهد الشهود بالف
جازت الشهادة من غير توفيق وكذا لو ادعى الفا فشهدوا بخمسمائة ولو
ادعى الفا فشهد احدهما بالف والاخر بخمسمائة لا يقضى بشيء في قول ابي
حنيفة وكذا لو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر والاخر
بالف وخمسمائة جازت شهادتهما على الالف وان ادعى الفا فشهدا بالف
وخمسمائة او بالفي درهم لا تقبل من غير توفيق لانه كذب الشهود بالزيادة
على الالف فلا تقبل الا ان يوفق فان شهدوا باكثر مما ادعاه المدعي فان
وفق المدعي فقال كان لي عليه الف وخمسمائة كما شهدت به الشهود
الا اني ابرأته عن خمسمائة او استوفيت خمسمائة ولم يعلم به الشهود
فاذا وفق على هذا الوجه قبلت لانه ما اتى به من التوفيق يحتمله الدعوى
والشهادة فيقبل ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق وقال
بعضهم يشترط الشهادة على التوفيق والصحيح هو الاول وانما
يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة اذا كان التوفيق لا يتم به ولا ينفرد
باثباته كما لو ادعى الملك بالشراء فشهد الشهود بالملك بالهبة اما اذا
يتم به وكذا الاستيفاء فانه اذا ظفر بجنس حقه كان له ان ياخذ ولا
يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة والقياس انه اذا احتمل التوفيق
يوفق وان لم يدع التوفيق ويحمل الشهادة على الصحة وذكر محمد رحمه

الله في كثير من المواضع واثبت التوفيق وان لم يدع حملا للشهادة
على الصحة منها اذا ادعى دينا وانكر المدعى عليه وقال ما كان لك
علي شيء فلما اقام المدعي البينة على الدين اقام المدعى عليه البينة
على الايفاء والابراء قال يقبل وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر
زاده في الشهادات ان محمدا شرط في بعض المواضع دعوى التوفيق
ولم يشترط في البعض وذلك على ما اذا ادعى التوفيق فانه لا بد من دعوى
التوفيق ولو ادعى الفا فشهد الشاهدان بالف الا ان احدهما شهد
انه قضى الطالب منها خمسمائة وانكر الطالب القضاء قبلت شهادتهما
على الالف وعلى قول ابي يوسف انه لا تقبل شهادة من شهد بقضاء خمسمائة ذكره
الطحاوي ولو ادعى الفا فشهد الشهود بالالف والقضاء فقال المدعي
ما قضاني شيئا او قال صدقا في الشهادة على الدين وكذبا في القضاء
ان عدلا جازت شهادتهما على الالف وان قال المدعي شهدا بالدين بحق وبالقضاء
بالباطل او بزور لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا للمدعي بالف وشهدا
ان للمدعى عليه على المدعي مائة دينار والمدعي ينكر الدنانير فان قال المدعي
شهدا بالالف بحق وفي الدنانير جازت شهادتهما ولو ادعى الفا فشهد
الشهود انه كان للمدعي على المدعى عليه الف ولكنه ابرأه منها وقال
المدعي ما ابرأته منها وقال الشهود علمه ما كان له علي شيء ولا ابرأني عن
شيء قالوا اذا لم يدع البراءة يقضى عليه بالالف ولو ادعى الفا فشهد احدهما
ان له عليه الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالف ذكر في غصب الاصل
والجامع انها لا تقبل لان احدهما شهد بالقول والاخر بالفعل فلم يتفقا
على شيء وقال ابو يوسف تقبل ولو اتفق الشاهدان على انه اقر بالف
واختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما لان القول مما يعاد
ويكرر ولو ادعى دارا في يد رجل انها له منذ سنة وشهد الشهود انها
له منذ عشرين سنة وشهد الشهود انها له منذ سنة جازت شهادتهما
لانه كذب الشهود في الصورة الاولى دون الثانية ولو ادعى ما في يد رجل

ذكر انها كل ... ولو ادعى المدعي ...

انه له واقام شاهدين فشهد احدهما على اقرار ذي اليد ان المدعي
اودعه اياه فشهد الآخر على اقراره انه اغتصبه من المدعي فقال المدعي
قد اقر بما قال ولكنه اغتصبه مني جازت شهادتهما ويجعل الذي في
يده الثوب مقرا بملكه للمدعي حتى لو ادعاه بعد ذلك لا تقبل ولو شهد
احد شاهدي المدعي على اقرار ذي اليد انه اغتصبه من المدعي وشهد
الآخر على اقراره انه اخذه من المدعي فانه يقضى به للمدعي ويكون المدعى عليه
على حجته لان الاقرار بالاخذ لا يكون اقرارا بالملك للماخوذ منه فان الانسان
قد ياخذ ماله من الغير ولا يغصب ماله من غيره ولو شهد احد شاهدي
المدعي على اقرار المدعى عليه ان المدعي اودعه اياه وشهد الآخر على
اقراره انه اخذه من المدعي فقال المدعي قد اقر بما قال ولكني اودعته
اياه لا تقبل هذه الشهادة لانهما لم يجتمعا على اقراره بملك واحد على اقراره
باخذ لان الذي شهد على اقراره بالوديعة لم يشهد على اقراره بالاخذ من
المدعي رجل ادعى عبدا في يد انسان واقام البينة انه له ثم ان المدعى
عليه اقام البينة ان الشهود قد ادعوا هذا العبد جازت شهادتهم
وبطلت بينة المدعي رجلان شهدا ان فلانا قد مات وهذه كانت امرأته
وشهد آخران انه كان طلقها قبل الموت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل شهود الزوجية اولى وقال القاضي الامام علي السغدي شهود
الطلاق اولى لان الطلاق يكون بعد النكاح ثم قال القاضي الامام رحمه الله وما
قال الشيخ الامام فله وجه ايضا كانه طلقها ثم تزوج اذا ادعى اربعة دارا
في يد رجل ان هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه
لا وارث له سواهم واقاموا البينة على هذا الوجه ثم ظهر ان واحدا منهم
ما كان ابنا للميت وانما كان ابنا لغيره تصادقوا على ذلك ذكر في المنتقى
انه تبطل شهادتهم ودعواهم فلو ان الثلاثة بعد ذلك اقاموا شهودا
آخرين غير الاولين وادعوا ان الدار كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم
وهم بنوه الثلاثة لا وارث له سواهم صح دعواهم وقبلت بينتهم

بينة المدعى عليه الدين اذا ادعى البراءة عن الدين ان قال لي بينة
حاضرة في المصر فانه يمهله القاضي الى المجلس الثاني ولو قال المدعى
عليه بعد الانكار ان المدعي ابرأني عن هذه الدعوى واراد استحلاف
المدعي على البراءة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يحلف المدعى
عليه اولا على الدين فان نكل حينئذ يحلف المدعي على البراءة
فصل في دعوى المنقول رجل خاصم رجلا في عين من عبد
وقميص اما ان كان العين هالكا او قائما فان كان قائما لا يخلو اما ان كان
حاضرا في المجلس او غائبا فان ادعى انه هالك صح ودعوى الدين سواء
لانه بعد الهلاك يدعي الضمان وهو المثل في ذوات الامثال والقيمة
في ذوات القيم فلا تصح هذه الدعوى الا بعد بيان القدر والجنس
لان دعوى المجهول فاسد فان المدعي لو قال ان هذا استهلك مالي
او قال كان هذا شريكي خان في الربح ولا ادري قدره لا يلتفت
اليه وكذا لو قال يعني ان فلانا الميت اوصى لي ولا ادري قدره او
قال المديون قضيت بعض ديني بسبب قدره او قال لا ادري قدره
لا يلتفت اليه وذكر الخصاف القاضي اذا اتهم وصي اليتيم او قيم
الوقف ولا يدعي عليه شيئا معلوما فان على قول اكثر المشايخ رحمهم
الله يستحلفه القاضي نظرا للصغير والوقف وان كان العين الذي
يدعيه المدعي قائما حاضرا في المجلس لا بد ان يشير اليه فيقول
هذا العين لي ولا بد للشهود ايضا ان يشهدوا بالملك ويشيروا اليه
الى المدعي والعين المدعى به والاشارة بالرأس لا تكفي الا اذا علم
اشارتهم الاشارة الى العين المدعى به ولو قالوا نشهد ان هذا
العين هو او قالوا انا نشهد ان هذا المدعي لا يكتفى بذلك ما لم يصرحوا
بالملك لان الشيء كما ينسب الى الانسان بالملك ينسب بالاجارة
ولا بد من التصريح على الملك لقطع الاحتمال وان كان العين غائبا
وادعى انه في يد المدعى عليه فانكر ان يبين المدعي قيمته وصفته

يسمع دعواه ويقبل بينته وان لم يبين القيمة فقال غصب مني عين
كذا ولا ادري انه هالك او قايم ولا ادري كم كانت قيمته ذكر في عامة
الروايات انه يسمع دعواه فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى رجل
على رجل انه رهن عنده ثوبا بكذا قال يسمع دعواه وذكر في الغصب
اذا ادعى على اخر انه غصب منه عبدا او ادعى انه غصب منه جارية
وغيبها واقام البينة على ذلك يقبل بينته ويحبس حتى يجي بها ويردها
على صاحبها وان لم يبين قيمتها فان طال الغاصب بعد ذلك ماتت الجارية
او بعتها ولا اقدر عليها قال يتلوم القاضي في ذلك زمانا ومقدار
ذلك الزمان مفوض الى القاضي فان لم يقدر عليها قضى عليها بالقيمة
والقول في مقدار القيمة قول الغاصب وذكر في الوديعة رجل قال
لغيره اودعتك عبدا او امة وقال المستودع ما اودعتني الا
الامة وقد هلكت فاقام رب الوديعة البينة على ما ادعى يضمن
المستودع قيمة العبد وقال الفقيه ابو بكر البلخي لا يسمع الدعوى الا بعد
بيان القيمة قال وما ذكر محمد في الكتب محمول على ما اذا ادعى اقرار
المدعا عليه بذلك وعامة المشايخ قالوا يصح الدعوى من غير
دعوى الاقرار لان محمد لم يذكر الاقرار في شي من المواضع لكن ينبغي
للقاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة حتى فان لم يبين يسمع دعواه ويقبل
بينته ويامر المدعا عليه باحضار ذلك العين فان ابى حبسه
شهرين فان احضر عينا من ذلك الحبس يقال للمدعي اهذا الذي ادعيته
فان صدقه اخذه وان كذبه كلف المدعا عليه باحضار عين اخرى الى
ان يوافقه المدعي ذلك فان عجز المدعا عليه وظهر عجزه يقضى
عليه بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول المدعا عليه ولو ادعى
عينا حاضرا في يد رجل انه له وانكر المدعا عليه فاقام المدعي
البينة على ما ادعى فسال المدعي من القاضي ان ياخذ منه كفيلا
بنفسه الى ان يظهر عدالة الشهود في القياس لا يكلفه القاضي في

وفي الاستحسان يجبره على اعطا الكفيل واذا اعطاه كفيلا بنفسه
ينبغي ان ياخذ منه وكيلا بالخصومة ايضا حتى لو غاب المدعا
عليه يمكنه القضا على الوكيل وياخذ منه كفيلا بعين المدعا به
لان القاضي لا يتمكن من القضا الا بحضرة المدعا عليه وحضور العين
ويجوز ان يكون الكفيل والوكيل واحد وانما يفعل القاضي ذلك عند
طلب الخصم فان ابى ان يعطي كفيلا بنفسه امر المدعي ان يلازمه ان
اقيل الملازمة اما بنفسه او بغيره هذا اذا اقام المدعي البينة
فاما اذا ادعى ولم يقم البينة وطلب من القاضي ان يكفله فهو على وجهين
ان قال بينتي غايبة لا يكفله وان قال حضور في المصر في القياس لا يكفل
وفي الاستحسان يكفله الى المجلس الثاني وكذا لو اقام المدعي
شاهدا واحدا فانه ياخذ منه كفيلا بنفسه وبالعين المدعا به
ووكيلا بالخصومة ويكفله بنفس الوكيل فان اعطاه الوكيل دون
الكفيل او الكفيل دون الوكيل لا يقبل القاضي ذلك منه الا ان
يرضى به الخصم ولو كان المدعا به نقليا فقال المدعي لا ارضى
بالكفيل بالنفس وبالكفيل بالعين وطلب من القاضي ان يضعه
على يدي عدل ان كان المدعا عليه عدلا يخشى عليه تعيب العين لا يجيبه
القاضي الى ذلك وان كان فاسقا يخشى عليه يضعه القاضي وان
كان المدعا به عقارا فطلب من القاضي ان يضعه على يدي عدل
لا يجيبه القاضي الى ذلك الا ان يكون اشجارا عليها ثمار وان كان
المدعا به دابة او جارية يحتاج الى النفقة وابى المدعا
عليه ان يعطي كفيلا والمدعي لا يقدر على الملازمة فطلب من
القاضي ان يضعه على يدي عدل فان القاضي يقول للمدعي ان
شئت وضعته على يدي عدل تكون النفقة عليك عدلت
بينتك او لم تعدل فحسبت لها لك او لم اقض فان رضي المدعي بذلك
وضعها على يدي عدل ان لم يرض لا يضع ويلازم ان شا ولو طلب

المدعي من القاضي الحيلولة بين المدعى به والمدعى عليه ان كان
ذلك قبل اقامة البينة لا يجيبه القاضي الى ذلك وكذا لو اقام شاهدا
فاسقا او شاهدين فاسقين لان قول الفاسق لا يعتبر الا يرى انه لو
اخبر بنجاسة الماء وطهارته لا يعتبر قوله في ذلك في ظاهر الجواب
وان اقام المدعي شاهدا عدلا او اثنين مستورين فان كان ذلك
من باب الفرج فان شهدا على امة انها لهذا الرجل حيل بينها
وبين المدعى عليه وتوضع عند عدل وكذا لو ادعت حرية
او عتقا او شهدا بطلاق بائن او ثلاث يحال بينها وبين الزوج وذلك
ان يجعل القاضي معها امراة عدلة ولا تخرج عن منزل الزوج فان حيل
بين الامة وبين المدعى عليه فلم تعدل البينة وقال المدعي لي بينة اخرى
حاضرة قالوا لا يرفع الحيلولة ولا يخرج من العدل الى آخر المجلس وقيل
يؤجل اياما كما لو ادعى القاتل بينة على العفو فانه يؤجل اياما
وفي المجلس استحسانا ولو ادعى رجل نكاح امراة وهي في يد غيره
فاقام المدعي البينة فان سال المدعي الحيلولة او التعديل في مدة
المسالة عن الشهود فعل القاضي ذلك والا فلا وكذا المراة اذا ادعت
فساد النكاح واقامت البينة وسالت الحيلولة وكذلك رجل
ادعى امة في يد رجل وقال بعتها منك في مدة بيعا فاسدا وقال
المدعى عليه اشتريتها منك شراء جائزا فهو بمنزلة ما لو ادعت
المراة فساد النكاح وان كان المدعى في غير الفرج واقام المدعي
بينة فانه ياخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه وبالمدعى به ووكيلا
بالخصومة ولا يحتاج الى التعديل والحيلولة الا ان يكون المدعى به
شيئا يخاف تعيبه واتلافه ولو كانت الجارية في يد رجلين يدعي كل
واحد منهما انها له فان القاضي يدعها في ايديهما ويقول لكل واحد
منهما الق البينة فان اراد كل واحد منهما ان يكون الجارية عنده
ويتنازعان في ذلك امرهما القاضي ان يضعا على رجل يكون عنده ال

الى ان تقوم لهما بينة قطعا للمنازعة فان اقام احدهما البينة
على دعواه ولم يقم الآخر وضعها القاضي عند رجل عدل الى
ان يسال عن الشهود ولو ادعى رجل نكاح امراة كبيرة ليست
في يد رجل وهي تجحد دعواه فاقام البينة وطلب من القاضي
ان يضعها على يدي عدل الى ان يسال عن الشهود فان القاضي لا يضعها
ولكن ياخذ منها كفيلا وكذا لو ادعى نكاح بكر هي في بيت ابيها
لا يعزلها وان كان المدعى به منقولا عظيما لا يمكن نقله الا بمؤنة
وضرر نحو الخشب العظيم وحجر الرحا والغنم الكثير والمكيل
والموزون اختلفوا فيه قال بعضهم ينقل الى مجلس القاضي
ومؤنة النقل يكون على المدعى عليه والصحيح ان القاضي يبعث
رجلا يسمع الشهادة بحضرة المدعى به وشهود اجمعين فيشهدون
عند القاضي ان شهود المدعي شهدوا للمدعي حينئذ يقضي القاضي
للمدعي والذي بعثه القاضي لسماع الشهادة لا يكون قاضيا فلا
بد من القضاء بتلك الشهادة واذا وقعت الدعوى في دابة لا باس
بادخالها في المسجد للخصومة اذا كان القاضي يجلس في المسجد
لان الشهادة بالمنقول لا تقبل الا بالاشارة اليه واذا ادعى
رجل جارية او عبدا او دابة او عرضا في يد رجل فشهد احد
شاهدي المدعي انها جاريته وشهد الآخر انها كانت جاريته
ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في شرح الغصب انها
تقبل ويقضى للمدعي وكذا لو شهد احدهما انها ملكه وشهد الآخر
انها كانت ملكه ولو شهد احدهما انها كانت في يده وشهد الآخر
انها في يده لا تقبل ولو ادعى المدعي انها كانت له وشهد الشهود
انها له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده انها لا تقبل ولو شهد
الشهود انها كانت في يد المدعي اخرجها وقالوا منذ شهر او سنة
لا يقضى بهذه الشهادة وعلى قول ابي يوسف انها تقبل ويؤمر بالتسليم

الى المدعي ولو شهدوا على اقرار المدعا عليه انها كانت في يد
المدعي امس يؤمر بالاعادة الى المدعي في قولهم وكذا لو شهدوا انها
كانت في يد المدعي وان المدعا عليه اخذها منه او غصبها
منه او انتزعها من يده او ابق العبد من يد المدعي فاخذه المدعا عليه
او ارسله المدعي في حاجة فاخذه المدعا عليه او اودعه عند
المدعا عليه او اعاره اياه يقبل وان لم يشهدوا على ملك المدعي
ولو شهد الشهود فقالوا نشهد ان هذا العين لهذا المدعي ولم يشهدوا
انه ملك المدعي او قالوا نشهد ان المدعي مالك لهذا او شهدوا على
اقرار صاحب اليد ان هذا العين لهذا المدعي يجوز ويقضى
للمدعي وكذا لو شهدوا انه له ملكه منذ عشرين سنة او ذكروا وقتا
اقل من ذلك او اكثر يجوز ويقضى للمدعي وما ذكرنا قبل هذا انه
لابد من التصريح على الملك فذلك قول البعض وهو اختيار الشيخ الامام
علي محمد البزدوي واما على قول العامة اذا شهدوا انه له يقبل
المدعي اذا قال للقاضي ان المدعا عليه اقر ان هذا الشيء لي مره
بالتسليم الي قال عامة المشايخ يسمع دعواه واذا اقام البينة على
هذا يأمره بالتسليم اليه اذا شهدوا انهم يعلمون ان هذا الشيء ملك المدعي
تجوز شهادتهم وان لم يشهدوا انه في يد المدعا عليه بغير حق
لانهم لما شهدوا له بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعارض
والبينة تكون على مدعي العارض لا تكون على صاحب الاصل وقال
بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعا عليه بغير حق لا يقطع يد
المدعى عليه والاول اصح وفيما سوى العقار لا يشترط ان يشهدوا
انه في يد المدعا عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة الى البيان
بخلاف العقار رجلان تنازعا في عين كل واحد منهما يدعي انه له
فان كان العين في يد غيرهما ينكر دعواهما فاقام المدعيان البينة
على الملك ان لم يورخا او ارخا وتاريخهما سوا يقضى بينهما نصفان

وان ارخا واحدهما اسبق فعلى ظاهر الرواية على قول ابي حنيفة وابي يوسف
ومحمد في الاول رحمهم الله يقضى لاسبقهما وان ارخ احدهما واطلق
الاخر في ظاهر الرواية على قول ابي حنيفة يقضى بينهما وهو الصحيح ولا
يعتبر التاريخ عند الانفراد واختلفت الروايات عن صاحبيه
في ذلك قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان الصحيح على
قول ابي يوسف الاول وفي قول محمد الاخر يقضى بينهما نصفان كما قال ابو حنيفة
وان كان العين في يد احدهما فان لم يورخا او ارخا وتاريخهما سوا
فالخارج اولى وان ارخا واحدهما اسبق يقضى لاسبقهما كان خارجا
او صاحب يد وهو قول ابي يوسف الاخر وفي قول محمد الاخر الخارج اولى وان
ارخ احدهما ولم يورخ الاخر كان الخارج اولى في قول ابي حنيفة ومحمد
الاخر وابي يوسف الاول ولو تنازع رجلان في شيء فاقام احدهما
البينة انه كان في يده منذ شهر واقام الاخر البينة انه في يده الساعة
اقره القاضي في يد مدعي الساعة وكذا لو اقام احدهما البينة
انه كان في يده منذ شهر واقام الاخر البينة انه كان في يده منذ جمعة
جعله القاضي في يد مدعي الجمعة عبد في يد رجل اقام البينة انه
عبده منذ عشر سنين واقام الاخر البينة انه عبده وكان في يده منذ
سنة حتى اغتصبه الذي في يده فهو لمن في يده رجل قال لغيره هذا
العبد لك فقال المقر له ليس هو لي ثم قال بلى هو لي لا يقبل قوله ولو اقام
البينة انه له لا تقبل بينته وقال الذي المقر اذا قال ليست هذه الدار
لي ثم اقام البينة انها له تقبل بينته لانه لم يقر بها لمعروف حتى لو كانت
الدار في يد رجل يدعيها لنفسه فقال رجل اخر ليست الدار لي ثم
ادعاها لنفسه لا يسمع دعواه ولو اقام البينة لا تقبل بينته لانه
لما قال ليست لي صار مقرا بالملك لذي اليد فاذا ادعاه لنفسه بعد
ذلك لا يسمع دعواه رجل في يديه عبد يقر انه له فادعى العبد ان فلانا
الغائب اشتراه منه وهذا بالف ونقده الثمن لا يقبل قوله وان ادعى

ولان الغائب اشتراه من مولاه ووكله بالخصومة وبقبض نفسه من
صاحب اليد قبلت بينته لان العبد يصلح خصما في قبض نفسه
ويصلح وكيلا في شراء نفسه ولو قال العبد كنت عبدا لفلان فباعني
منك بالف درهم ووكلني بقبض الثمن فاقام البينة على ذلك قبلت
بينته الا ان لمولاه ان يمنعه عن الخصومة وان لم يمنعه فالوكالة
جائزة وله ان يقبض الثمن ويبرا منه المولى ولو قال انا عبد فلان زوجني
ووكلني بخصومتك في نفسي واقام البينة قبلت بينته رجل جاء الى امراة
رجل او ابنته وهي صغيرة فخدعها واخرجها من منزل ابيها او زوجها
كان للاب والزوج ان يخاصمه في ذلك ويحبس حتى ياتي بها او يعلم
انها قد ماتت رجل ادعى عبدا في يد رجل فطولب بالبينة فاقام من
عند القاضي باعه صاحب اليد من رجل بالف وتقابضا ثم اودعه
المشتري عند البائع وغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان كان القاضي يعلم بما
صنع ذو اليد او اقر به المدعي لا تسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يعلم
به القاضي ولا اقر به المدعي تقبل بينة المدعي ولا تقبل بينة صاحب ذي
اليد انه باعه من فلان ثم اودعه فلان عنده وان اقام البينة على
اقرار المدعي بذلك قبلت بينته وتندفع عنه الخصومة والهبة والصدقة
اذا اتصل بهما القبض بمنزلة البيع في ذلك رجل ادعى عبدا في يد رجل
فقبل ان تسمع البينة باعه المدعى عليه من رجل بحضرة الشهود ثم
اقام المدعي البينة على المدعى عليه ان العبد له فان القاضي يقضي به للمدعي
ولا تقبل بينة المدعى عليه انه باعه فان جاء المشتري بعد ذلك واقام
البينة على المقضي له ان العبد عبده وقد اشتراه قبل ذلك يقضى به للمشتري
فلو باعه المشتري او وهبه من المقضي عليه الاول جاز ويعود العبد
الى ملكه وهذه حيلة يحتال بها لدفع الاستحقاق ولو ادعى عبدا
في يد رجل فقبل ان تسمع البينة باعه بيعا صحيحا بحضرة الشهود
ثم اقام المدعي البينة على ان العبد له فانه يقضى به للمدعي فان حضر المشتري

المدعي

بعد ذلك واقام البينة على المقضي له ان العبد عبده كان
اشتراه من المقضي عليه لا تسمع دعوى المشتري ولا تقبل بينته
لان القضاء على المقضي عليه يكون قضاء عليه وعلى من تلقى
الملك منه جبة في يد ثلاثة نفر احدهم يدعي بطانتها والثاني
قطنها والثالث كلها واقام كل واحد منهم البينة على ما ادعى
فانه يقضى بجميعها لمدعي الكل ويضمن هو لمدعي البطانة نصف قيمة
البطانة ولمدعي القطن نصف القطن اما يقضى لمدعي الكل بالظهارة
لانه يدعيها ولا يدعيها غيره فيقضى له ثم مدعي الكل مع مدعي
البطانة يدعيان البطانة ولا يدعيها غيرهما والبطانة في ايديهما
فيقضى لكل واحد منهما بنصفها الذي في يد صاحبه ترجيحا لبينة
الخارج على بينة ذي اليد واذا قضي لمدعي البطانة بالنصف صار
كان مدعي الكل غصب منه نصف البطانة وجعلها بطانة الجبة
فيضمن نصف قيمتها وهكذا في القطن الا ان في القطن يضمن المثل وفي
البطانة يضمن القيمة رجلان في يد كل واحد منهما شاة اقام كل واحد
منهما البينة ان الشاة التي في يد صاحبه شاته ولدت من شاته
التي في يده فان كانتا مشكلتين ذكر في الاصل انه يقضى لكل واحد منهما
بالشاة التي في يد الاخر لانهما استويا في دعوى النتاج فتعارضت
البينتان في ذلك فلا تعتبر دعوى النتاج فيجعل كانهما ادعيا ملكا مطلقا
فيقضى بكل شاة ببينة الخارج وعن ابي يوسف انه يقضى لكل واحد منهما
بالشاة التي في يده قضاء ترك لا قضاء الاستحقاق لانه لا وجه للقضاء
لكل واحد منهما بالنتاج لمكان الاستحالة والقضاء بغير النتاج
قضاء بغير دعوى فبطلت البينتان صورة جارية في يد رجل ادعاها
رجلان اقام كل واحد منهما البينة انها جاريته باعها من الذي
في يده بالف درهم على انه بالخيار ثلاثة ايام فانه يقضى بالبينتين
فان امضيا البيع كان لكل واحد من المدعيين على الذي في يده الف درهم

الا ان حق كل واحد منهما عند الامضا قبل المشتري في الثمن ولا تصادق
في الثمن وان امضى احدهما البيع دون الاخر فللذي امضى البيع على المشتري
نصف الثمن لانه لا يسلم للمشتري منه الا نصف الجارية وللذي لم يمض
البيع ان ياخذ كل الجارية لانه اقام البينة على ان كل الجارية له وانما
تنتصف بحكم المزاحمة وقد زالت مزاحمة صاحبه وان لم يمض كل واحد
منهما البيع كانت الجارية بين المدعيين نصفين لاستوائهما في الحجة ولا
شيء على المشتري من الثمن لاستحقاق المبيع رجل اقام البينة على رجل انه غصب
منه هذه الجارية اليوم واقام اخر البينة على ان هذا المدعا عليه اغتصب
منه الجارية منذ شهر قال محمد في قياس قول ابي حنيفة هي للذي اقام البينة
على الوقت الاخر ويضمن المدعا عليه قيمتها لصاحب الوقت الاول وفي
قياس قول ابي يوسف هي للذي اقام البينة على الوقت الاول ولا يضمن للاخر
شيئا رجل ادعى ان فلان الميت غصب منه شيئا وشيئا واحضر بعض
ورثة الميت واقام عليه البينة بذلك وبعض ذلك الشيء في يد هذا
الوارث وبعضه في يد وكيل لوارث اخر وهذا الوارث الحاضر مقر
انه ميراث لهم من قبل ابيهم فانه يقضى على هذا الوارث الحاضر بدفع
ما في يده الى المدعي ولا يوخذ ما في يد وكيل الغائب ولو كان كله في يد الوارث
الحاضر فانه يقضى بكل ذلك عليه ويدفع الى المدعي فاذا قدم الغائب
وقال كان هذا نداخل لنا من غير الوالد لا يقبل قوله رجلان لهما
على رجل الف درهم مشترك بينهما فجحدها المدعا عليه فحضر احد
الرجلين واقام البينة على دينهما وشريكه غائب قال ابو حنيفة
رحمه الله القاضي يقضي للحاضر بخمسمائة ولا يجوز الحكم فيما عن
الغائب في وجه من الوجوه الا ان يكون الالف ميراثا بينهما عن مورث
واحد فاذا احضر الشريك الغائب كلفه اعادة البينة فان لم يقدر على
ذلك يدخل مع شريكه في الخمسمائة التي قبض وقال ابو يوسف اي
الشريكين حضر فهو خصم في الاخر في الباقي في الميراث وغيره وقال محمد

القياس ما قال ابو حنيفة وفي الاستحسان ما قال ابو يوسف اربعة
نفر لهم على رجل الف درهم وهو موسر او معسر فشهد اثنان منهم
على اثنين منهم انهما ابرآ الغريم عن حصتهما من الالف جازت شهادتهما
وان كان في ذلك من نفع باعوه منه وان مات الغريم وترك الف درهم
فشهدا انهما ابرآه بعد موته لا تجوز شهادتهم لان الالف المتروك بعد
الموت تصير مشتركا بين الورثة لكل واحد منهم كان مدعيا بخلوص
ذلك لنفسه عبد في يد رجل اقام البينة على رجلين انه باعه منهما
بالفي درهم واقام احد الرجلين البينة انه اشتراه منه بالف درهم
ذكر في المسئلة انه يقضى بنصفه الذي العبد في يده رجل ادعى على
رجل الفا فجحد المدعا عليه واعطاه اياه على الجحود او صالحه من
دعواه ثم ان المدعا عليه اقام البينة ان المدعي قال قبل ان يقبض منه
المال او قال قبل الصلح ليس لي قبل فلان شيء فالصلح وقضا المال
ماضيان وان اقام البينة انه اقر بذلك بعد الصلح وقضا المال بطل
الصلح والقضا وان كان القاضي قضى عليه بالمال بالبينة ثم اقام المدعا
عليه البينة ان المدعي اقر قبل القضا انه ليس له على المدعا عليه
شيء ابطل عنه المال عبد في يد رجل فقبضه فقبضه بغير امره وقال
الموهوب له وهبته لي فقبضته منك فان القول قول الموهوب له
لانه مقبوض في يده ولو قال الموهوب له حين وهبته لي كان العبد في
منزلك ولم يكن بحضرتنا فامرتني بقبضه فقبضته لا يقبل قوله ولو قال
المدعي كان العبد لا في [illegible] وهبته لك فلم يقبضه في حياته وانما قبضه
بعد موته كان القول قول الوارث اذا اختلف رب المال مع المضارب
فقال المضارب رددت عليك راس المال بعد ما اقتسمنا وانكر
رب المال كان القول قول رب المال لان المضارب يدعي ان ما في
يده نصيبه من الربح ورب المال يدعي انه مال المضاربة لانه لم يرد عليه
راس المال فيحلف كل واحد منهما فان اقاما البينة اقام رب المال

ان المضارب اقر انه لم يرد عليه راس المال في اقام المضارب البينة على
اقرار رب المال انه رد عليه راس المال جعلنا على وجوه ان ارخا وتاريخ
احدهما اسبق يقضى بالاخر منهما وان لم يؤرخا كان اما اذا كان تاريخ رب
المال سابقا بان كان المضارب لم يرد عليه في ذلك الوقت ثم رد بعده
واما اذا كان تاريخ المضارب سابقا فلان رب المال وان اعتبر اقراره الى
ان المضارب لما اقر بالضمان بعد ذلك بعد رد اقراره وبطلت البراءة
وهذا يصلح اصلا في جنس هذه المسايل وان ارخا وتاريخهما سواء
او لم يؤرخا يقضى ببينة المضارب ويجعل كانه لم يرد ثم رد بعد ذلك
جارية في يد رجل ادعت انها حرة الاصل وانكرت انها اقرت بالرق
وادعى ذو اليد انها اقرت بالرق كان القول قول الجارية ويقضى
بحريتها رجل ادعى عينا في يد رجل فقال مولى اشتريته من فلان بكذا
وفي يدك بغير حق واجب عليك تسليمه الى قالوا لا يسمع هذه الدعوى لانه
لم يذكر نقد الثمن ومن اشترى شيئا ووجده في غيره قبل ان ينقد الثمن لا يكون له ان
ياخذه من صاحب اليد الا ان يدعي الوكالة بالقبض من البايع رجل ادعى
على رجل انه غصب منه حمارا وذكر شيته فاقام البينة على وفق
دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعي هذا الذي ادعيته
وزعم شهوده ان هذا الحمار هو الحمار الذي شهدنا بملكه للمدعي
فنظروا اليه فاذا بعض شياته على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود
عند الشهادة انه مشقوق الاذن وهذا الحمار الذي جاء به المدعى عليه
غير مشقوق الاذن قالوا هذا لا يمنع القضاء للمدعي ولا يوجب خللا
في شهادتهم لانهم ذكروا ما لم يكن يحتاج اليه في الدعوى والشهادة
والخلاف في مثل هذا لا يوجب الخلل قال مولانا رضي الله عنه وسنذكر
في مسايل المستاجر ما خالف هذا رجل ادعى دابة او دارا هو في اجارة
الغير لا يقبل بينة المدعي الا بحضرة الاجر والمستاجر جميعا وكذا الدار
لو كانت مزارعة في يد رجل فان كان البذر من قبل المزارع فهو

فهو بمنزلة الاجارة وان كان البذر من صاحب الارض اختلفوا
فيه والصحيح انه لا يشترط حضرة البايع والمشتري وكذا لو
اراد الشفيع ان ياخذ الدار بالشفعة وهي في يد البايع يشترط
حضرة البايع والمشتري ولو ادعى على صغير شيئا بحضرة وصيه
ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده في شرح القسمة انه
يجوز ولا يشترط حضرة الصغير ولم يفصل بينهما اذا كان المدعى به
عينا او دينا وجب بمباشرة الوصي او لا بمباشرة الوصي وذكر
الناطفي انه لو ادعى دينا وجب بمباشرة الوصي لا يشترط حضرة
الصغير وان كان دينا وجب لا بمباشرة الوصي كضمان الاستهلاك
ونحو ذلك يشترط حضرة الصغير للاشارة اليه وذكر الخصاف
انه لو ادعى على صبي محجور مالا باستهلاك او غصب ان كان المدعي
يقول لي بينة حاضرة يسمع دعواه ويشترط حضرة الصغير ويحضر
معه ابوه او وصيه حتى اذا قضى القاضي بالمال يؤمر الاب او الوصي
بالاداء وان لم يكن للصبي اب ولا وصي وطلب المدعي من القاضي ان ينصب
وصيا للصغير اجابه القاضي الى ذلك لكن يشترط حضرة الصغير عند
نصب الوصي وعند بعض المتاخرين يشترط حضرة الصغير عند
الدعوى سواء كان الصغير مدعيا او مدعى عليه قال مولانا
رضي الله عنه وينبغي ان لا يشترط حضرة الاطفال عند الدعوى
كما ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده ولو ادعى على ميت
دينا وورثته صغار فان كان للميت وصي لا يشترط حضرة الورثة
وان لم يكن للميت وصي ونصب للصغار وصي يشترط حضرة الورثة الصغار
وحضرة الواحد يكفي ولو ادعى على عبد ماذون او معتوه ماذون
في التجارة بفعل التجارة مالا بغصب او استهلاك وديعة او جحود
وديعة او بيع او شراء او اجارة او استيجار او ما اشبه ذلك
واقام البينة على ما ادعى او اقام البينة على اقراره بذلك والعبد

بحيث ذلك جاز وان كان مولاه وولي المعتوه غائبا لان العبد المأذون
والمعتوه المأذون لو اقر بذلك صح اقراره لانه من التجارة والبينة
قامت على خصم منكر لو اقر يصح اقراره فيكتفى بحضرته وان كان العبد
محجورا او المعتوه محجورا يعتبر حضرة المولى والعبد جميعا سواء
شهدوا على معاينة السبب او اقراره بذلك لا تقبل الشهادة على
المولى عند غيبته وهل يقبل في حق العبد حتى يواخذ بذلك بعد
الاعتاق قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يسمع البينة ويقضي
عليه ولو كانا حاضرين تقبل البينة عليهما في حقهما ولا يسمع دعوى
استهلاك الوديعة والبضاعة على العبد المحجور في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله سواء كان المولى حاضرا او غائبا سواء شهدوا
عليه بمعاينة الاستهلاك او شهدوا عليه باقراره ولو شهدوا على
عبد مأذون في التجارة بقتل عمدا او قذف او زنا او شرب خمر
وانكر العبد ان كان مولاه حاضرا جاز بالاجماع وان كان غائبا
لا تقبل عند ابي حنيفة ومحمد وتقبل عند ابي يوسف لان عند ابي
يوسف لو قامت البينة على العبد المأذون بقصاص او حد تقبل
فكذلك المحجور وان شهدوا عليه بالاقرار بهذه الاسباب وفي الزنا
وشرب الخمر والحدود الخالصة لله تعالى لا تقبل وفي القصاص والقذف
ان كان مولاه حاضرا تقبل وان كان مولاه غائبا لا تقبل في قول ابي
حنيفة ومحمد ولو شهدوا على الصبي المأذون والمعتوه المأذون بقتل
العمد او بالزنا او شرب الخمر او القذف في الزنا وشرب الخمر والقذف
لا تقبل حضر المولى او غاب وفي القتل ان حضر المولى جاز لان موجبه
هو الدية على العاقلة وان كان المولى غائبا لا تقبل بلا خلاف وان شهدوا
على الاقرار بهذه الاسباب لا تقبل حضر المولى او غاب وان شهدوا على
العبد المأذون بالسرقة ان كان موجبه القطع تقبل اذا كان المولى
حاضرا ويقطع بلا خلاف وان كان المولى غائبا لا تقبل في حق القطع في

قول ابي حنيفة ومحمد وتقبل في حق الضمان وعند ابي يوسف تقبل
في حق القطع وان كانت السرقة موجبة للمال تقبل بلا خلاف حضر
المولى او غاب وان شهدوا على الصبي او المعتوه المأذون في التجارة
في السرقة تقبل حضر المولى او غاب لان موجبه الضمان لا غير ولو
اختلف العبد المأذون المديون مع المولى في ثوب وادعاه كل
واحد منهما ان كان الثوب في منزل العبد وهو من تجارته يعني من
نوع ما يتجر فيه فالثوب له وان كان العبد لابسا ثوبا او راكبا دابة
وهو في منزل المولى فالثوب والدابة للعبد وان لم يكن من تجارته ولو
ان رجلين اختلفا في دابة احدهما راكب والاخر متمسك بلجامها
فالراكب اولى وكذا لابس الثوب مع المتعلق به كذلك لو كان احدهما
جالسا على بساط والاخر متعلق به كان بينهما ولو كانا على دابة
احدهما راكب في السرج والاخر رديف ادعيا الدابة فهي لراكب السرج
وان كانا في السرج فهي بينهما ولو ان قطارا يقودها رجل وعلى
راكب بعير منها فادعى الراكب ان البعير كلها له والقائد كذلك
قطرا ان كان لا يرى الابل عليها حمولة الراكب فالابل كلها للراكب وليس
للقائد منها شيء الا ما هو احدى وعن محمد في قطار الابل على اول بعير
منها رجل راكب وعلى بعير وسطها رجل راكب وعلى اخر بعير
منها رجل راكب ادعى كل واحد منهم ان الابل كلها له قال البعير
الذي عليه الاول له خاصة والبعير الذي عليه الاوسط له خاصة
والبعير الذي عليه الاخر له خاصة وما بين الاول الى الاوسط للاول
وما بين الاول الاوسط الى الاخر فهو بين الاول والاوسط نصفان وليس
للاخر الا البعير الذي هو عليه اذا زوج الرجل بنته الخمسة وهم في
داره كلهم في عياله فقال البنون المتاع متاعنا والاب يدعي
لنفسه فان المتاع يكون للاب وللبنين الثياب التي عليهم لا غير فان
قال البنون او قالت امرأة الميت بعد موته المتاع لنفسه ان هذا

استعدناه بعد موت الاب او الزوج كان القول قوله وان اقروا
ان المتاع كان في البيت يوم مات الاب او قامت البينة على ذلك
فهو ميراث عن الاب لا يقبل قولهم رجل اعتق امته ولها ولد فقالت
اعتقني قبل الولادة فالولد حر وقال المولى بل اعتقتك بعد
الولادة والولد عبد ذكر في العيون ان الولد اذا كان في يدها
كان القول قولها وقال ابو يوسف ان كان الولد في ايديهما فكذلك
يكون القول قولها وان اقاما البينة فبينتها اولى لانها تثبت العتق
في زمان سابق وكذلك في الكتابة واما في التدبير القول قول المولى في
الشق جميعا ان كان الولد يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان لا يعبر
فالقول لمن هو في يده وان اقاما البينة فبينتها اولى وكذلك في الكتابة
ولو اعتق جاريته ثم اختلفا بعد حين في ولدها فقالت ولدته
بعد عتقي فهو حر وقال المولى ولدته قبل العتق فاحدث
منكر الولد لا يعبر فعلى المولى ان يرده الى الام وكذلك في الكتابة
وفي المدبرة وام الولد القول قول المولى رجل وامراة في ايديهما
دار اقامت المراة البينة ان الدار لها وان الرجل عبدها واقام
الرجل البينة ان الدار له والمراة زوجته تزوجها على الف درهم
ودفعها اليها ولم تقم البينة انه حر الاصل والمسئلة بحالها فالمراة
امراته ويقضى بانه حر ويقضى بالدار للمراة من قبل ان الدار والمراة
في يد الزوج حين قضي بانه امراته فكان القضاء بالدار بينة المراة
اولى كرجل في ايديهما دار اقام كل واحد منهما البينة انها
داره فان في قياس قول ابي حنيفة يقضى بالدار للمراة ولو لم يكن لهما
بينة كان الدار للزوج لانه صاحب يد وذكر ابن سماعة في النوادر
لو اقام الرجل البينة ان الدار داره والمراة امته واقامت المراة
البينة ان الدار لها وان الرجل عبدها ولم تثبت الدار في يديهما
فالدار بينهما نصفان وان كانت في يد احدهما يترك في يده لتعارض

البينتين في الدار ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا يعتبر
احدهما على صاحبه بالرق لمكان التعارض قال ابو الليث رضي
الله عنه وسمعت ان الدار اذا كانت في يد احدهما يقضى ببينة الخارج
لان بينة صاحب اليد في الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج
رجل ادعى على رجل انه رهن عنده ثوبا وجحد المدعى عليه
فشهد الشهود انه رهن عنده ثوبا ولم يسموه ذكر في الاصل انه
تجوز هذه الشهادة ويكون القول قول المرتهن في اي ثوب هو مع
يمينه وكذلك في الغصب وقد ذكرنا عبد في يد رجل اقام البينة
انه عبد للذي في يده وانه اعتقه وقال الذي في يده هو لفلان
اودعنيه او قال غصبته منه وليس لصاحب اليد بينة على ما ادعى
يقضي القاضي بالعتق ثم حضر فلان بعد ذلك واقام البينة انه عبده
اغتصبه منه صاحب اليد او كان اودعه عنده فانه يقضى به
للذي حضر ويبطل عتقه وذكر في الجامع اذا اقام عبد البينة
على الذي في يديه ان فلانا اعتقه وهو يملكه واقام الذي في يديه البينة
انه لفلان الغائب اودعه عنده فانه يقضى بالعتق فان قدم فلان
الغائب واقام البينة انه عبده لا يقبل بينته والعتق اولى ولو
اقامت جارية البينة على رجل انها له اعتقها واقام اخر البينة
انها له اغتصبها الذي في يديه كان العتق اولى رجل ادعى عبدا
في يد رجل انه له فطولب بالبينة فلما قام عند القاضي باع الذي
في يديه العبد من ثالث وتقابضا ثم اودعه المشتري عند البائع
فغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان علم القاضي بما صنع ذو اليد او اقر به
المدعي لا يسمع بينة المدعي على صاحب اليد وان لم يعلم به القاضي ولا
اقر به المدعي سمعت بينة المدعي ولا يسمع بينة ذي اليد على ما
صنع الا اذا اقام البينة على اقرار المدعي بذلك فتقبل بينته وتندفع
عنه خصومة المدعي والهبة اذا اتصل به القبض والصدقة

في هذا بمنزلة البيع رجل ادعى على آخر انه استهلك عليه كذا
دابة وسمى عددا معلوما وجاء بالشهود قالوا ينبغي للشهود ان
يبينوا الذكور والاناث فان لم يبينوا ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي
اخاف ان لا تقبل شهادتهم ولا يقضى بشيء وان بينوا الذكور والاناث
جازت شهادتهم ولا يحتاج الى ذكر اللون لان اختلاف الذكور
والاناث اختلاف فاحش بها تختلف المنافع ولا كذلك اختلاف اللون
عبد في يد رجل اقام الذي في يديه البينة انه اعتقه وهو يملكه
واقام آخر البينة انه اعتقه وهو يملكه فان صدق العبد احدهما
فبينته اولى وان كذبهما جميعا يقضى بولايته بينهما نصفين امة في
يد رجل اقام البينة انه دبرها وهو يملكها واقام آخر البينة انه
ولدت منه وهو يملكها واقام آخر على مثل ذلك فهي للذي في يديه
عبد في يد رجل اقام رجلان كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي
في يديه بيعا فاسدا فانهما يأخذان القيمة وتقسم بينهما نصفين اذا
شهدوا على اقراره فان مات العبد في يد المشتري فعليه قيمتان
وان كانت البينتان شهدتا على معاينة البيع والقبض فان كان العبد
قائما اخذاه نصفين ولا شيء لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا
اخذا قيمته نصفين ولا شيء لهما غير ذلك قال مولانا رضي الله عنه
وينبغي ان يكون الغصب كذلك عبد في يد رجل اقام هو البينة على
رجلين انه باعه منهما بالفي درهم واقام احد الرجلين البينة انه
اشتراه من الذي في يديه بالف درهم فالبينة بينة الذي العبد في
يديه لانه لما اقام البينة عليهما بالبيع فقد اثبت اقرار كل واحد
منهما انه اشتراه مع صاحبه بالفي درهم وذلك يبطل دعواه
انه اشتراه منه بالف درهم رجل غصب رجلا شيئا فاقام المغصوب
منه البينة على الغصب وعدلت فادعى الغاصب ان المغصوب منه
اقر انه للغاصب هل تقبل بينة الغاصب والغصب في يديه او

او يأمره القاضي بتسليم الغصب الى المدعي ثم يسأله البينة بعد
ذلك على ما ادعى من الاقرار قال محمد رحمه الله ان ادعى بينة
حاضرة اقبل بينته واقر الغصب في يده وان كان القاضي
يجلس كل خمسة عشر يوما يمهله القاضي الى ذلك قال يمهله ويأخذ
منه كفيلا بنفسه وكذلك البيع رجل ادعى متاعا او دارا في يد رجل
انه له واقام البينة فقضى له القاضي بذلك ولم يأخذه من المقضي عليه
حتى اقام المقضي عليه البينة على ان المدعي اقر انه لا حق له فيه
قال محمد ان شهدوا انه اقر بذلك قبل قضاء القاضي بطل بينة المدعي
والقضاء وان شهدوا انه اقر بعد القضاء لا يبطل به قضاء القاضي عبد
في يد رجل اقام البينة انه عبده اعتقه وهو يملكه واقام رجل
آخر البينة انه عبده ولد في ملكه قال الولادة اولى وهو عبده
في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه واقام آخر البينة انه
عبده ولد في ملكه فقضى به لهما ثم اقام ثالث البينة انه عبده ولد في
ملكه فان القاضي يقضي به للثالث ان لم يعد المقضي لهما البينة انه
عبدهما ولد في ملكهما فان اعاد ذلك احدهما قضي بالنصف للذي اعاد
البينة لانه صاحب يد في النصف فلا تقبل فيه بينة الثالث الا في
دعوى النتاج يقضى به لصاحب اليد ويقضى بالنصف للثالث
وليس للذي اعاد البينة ان يدخل مع الثالث في هذا النصف لان القاضي
حين قضى للاولين بالعبد بينهما فقد قضى لكل واحد منهما على صاحبه
بنصفه فلا تقبل البينة من احدهما فيما صار مقضيا عليه واذا ادعى
على الرجل بنتاج او ملك مطلق ثم اقام هو البينة على النتاج
او على الملك من المدعي قبلت بينته رجل اقام البينة على ان
قاضي بلد كذا قضى له بهذه الجارية او بهذه الشاة واقام ذو اليد
البينة على النتاج يقضى ببينة المدعي ولا يقضى ببينة ذي اليد
على النتاج خلافا لمحمد لاحتمال ان القاضي قضى للخارج بالنتاج

وكذا لو نسي المدعي القضاء بملك مطلق لان القاضي الثاني لا يدرك
ان القاضي الاول قضى باجتهاد فلا يبطل قضاء الاول ولو ان رجلين
ادعيا دابة في يد رجل اقام احدهما البينة على النتاج والآخر
على الملك فصاحب النتاج اولى خارجا كان او صاحب يد ولو ادعيا
نتاج دابة يقضى بينهما فان وقتت كل واحدة من البينتين
وقتا وسن الدابة يوافق احدى الوقتين وهما خارجان او احدهما يقضى
للذي وافق له سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا فان كانا
خارجين يقضى لهما وان كان احدهما صاحب يد يقضى له ولو خالف
سن الدابة الوقتين في رواية يقضى لهما وفي رواية يبطل البينتان
وان كان احدهما صاحب يد ووقتا يقضى للذي وافق سن الدابة
وان كان سن الدابة مشكلا او كان يوافق صاحب اليد يقضى لصاحب
اليد ودعوى النتاج دعوى ما لا يتكرر خارج اقام البينة انه ثوبه
نسجه واقام ذو اليد البينة انه ثوبه نسجه فان كان يعلم ان مثل
هذا الثوب مما لا ينسج الا مرة فهو للذي في يده وان كان يعلم انه ينسج
مرة بعد اخرى فهو للخارج وعن محمد لو تنازعا في ثوب هو في يديهما
اقام احدهما البينة انه نسج نصفه واقام الذي في يده البينة انه
نسج النصف قال محمد ان كان يعرف النصفان فلكل واحد منهما
النصف الذي نسجه وان لم يعرف فكله للخارج ولو ادعى حليا انه
له صاغه لم يكن هذا دعوى النتاج لان الحلي يصاغ مرة بعد اخرى
وكذا الشجر يغرس مرة بعد اخرى وكذا لو ادعى حنطة انه له زرعها
لانها تزرع ثم تغربل فتزرع ولو تنازعا في صوف اقام ذو اليد
البينة انه ملكه جزه من شاة هو يملكها واقام آخر البينة انه ملكه
جزه من شاة يملكها يقضى به لذي اليد لان جز الصوف لا يتكرر فما
جز لا يكون نابتا ولو اقام خارج البينة على شاة في يد غيره انها
شاته وجز هذا الصوف منها واقام ذو اليد البينة ان الشاة الـ

التي في يدها له وجز الصوف منها فانه يقضى بالشاة للمدعي لانهما
ادعيا في الشاة ملكا مطلقا فيقضى بالشاة للخارج ثم يتبعها
الصوف لان الجز ليس من اسباب الملك وكذا لو اختصما في ارض
فقال الخارج هذه ارضي زرعت فيها هذا القطن او نبت فيها
هذا البناء فانه يقضى بها للمدعي ولو اختصما في جبن فقال الخارج
هو لي صنعته من لبن كان لي وصاحب اليد ادعى مثل ذلك فانه
يقضى به لذي اليد ولو قال المدعي هذا الجبن لي صنعته من لبن شاتي
هذه واقام الخارج البينة على مثل ذلك فانه يقضى بالشاة للخارج
ولو ان عبدا في يد رجل اقام هو البينة انه ولد في ملكه من امته وعبده
واقام خارج البينة على مثل ذلك يقضى بالعبد لذي اليد لانهما
ادعيا النتاج في العبد فمن خرج منه ذي اليد ولو اقام ذو اليد
البينة على امة في يده انها امته ولدت هذا العبد في ملكي فانه
يقضى بالامة للمدعي لانهما ادعيا في الامة ملكا مطلقا فيقضى بها
للمدعي ثم يتبعها العبد ولو تنازعت امرأتان في غزل كل واحدة
منهما انها غزلته فانه يقضى به لمن الغزل بيدها لان القطن لا يغزل
الا مرة واحدة بخلاف الشعر والمرعزى فانه يغزل مرتين ولو اختصم
رجلان في ارض فيها زرع اقام كل واحد منهما البينة ان الارض والزرع
له هو الذي زرعها فانه يقضى بها للمدعي لان دعواهما دعوى الملك
المطلق ولو ان عبدا في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه
ولم يذكر الشهود امه واقام ذو اليد البينة انه عبده ولد من امته
هذه فانه يقضى للعبد الذي في يده لانهما استويا في دعوى النتاج
للعبد وفي بينة صاحب اليد زيادة اثبات وهو النسب عبد في يد
رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه من امته هذه ومن عبده
هذا واقام رجل آخر البينة على مثل ذلك فانه يقضى بالعبد بين
الخارجين نصفين لانهما استويا في دعوى النتاج وهما خارجان

ويكون ثابتا من الغصن والثمرة منهما جميعا ولو اختصم ذو اليد
وخارج في لحم مشوي او في سمكة مشوية كل واحد منهما يدعي انه
شواه في ملكه فانه يقضى به للمدعي لان المشوي يشوى مرة بعد
اخرى وكذلك في المصحف اذا اقام كل واحد منهما انه مصحفه كتبه
في ملكه فانه يقضى به للمدعي لان الكتابة مما يتكرر يكتب ثم يمحى ثم يكتب
ولو اختصما في دابة ادعى خارج انها دابته سرقها منه او اغتصبها
منه صاحب اليد وصاحب اليد يدعي انها دابته ولدت في ملكه يقضى
بها لصاحب الولادة ولو ادعى ثوبا في يد رجل انه له نسجه فاقام البينة
والشهود شهدوا انه نسجه ولم يشهدوا انه له فانه لا يقضى به للمدعي
لان النساج قد ينسج ثوب غيره وكذا لو شهدوا في دابة انها نتجت
عنده او في امة انها ولدت عنده ولم يشهدوا انها له لا يقضى بها
للمدعي وكذا لو شهدوا انها ابنة امته وكذا لو شهدوا على ثوب انه
غزل من قطن فلان لا يقضى به لفلان وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة
حصدت من زرع في ارض فلان لا يكون لصاحب الارض ان ياخذ الحنطة
هو الصحيح وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع كان في ارض فلان
او هذا الثمر من نخل كان في ارض فلان او هذا الزبيب من كرم كان في
ارض فلان لا يقضى به لفلان ولو اقر الذي في يده بذلك يؤخذ باقراره
ولو شهدوا ان هذا العبد ولدته امة فلان كان العبد لصاحب الامة
ولو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع هذا الرجل يقضى بها
لصاحب الزرع وكذا لو شهدوا ان هذا الزبيب من كرم فلان
يقضى بالزبيب لفلان ولو ادعى دجاجة في يد رجل انها له خرجت
في ملكه واقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضى به لذي اليد
ولو اقام المدعي البينة ان البيضة التي خرج منها الدجاج كانت له
لا يقضى بالدجاج للمدعي ويكون الدجاج لصاحب اليد وعليه بيضة
للمدعي كان صاحب اليد غصب بيضته وجعلها تحت الدجاج عبد

عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده اشتراه من فلان
وانه ولد في ملك بايعه واقام ذو اليد البينة انه عبده اشتراه من
فلان آخر وانه ولد في ملك بايعه فلان فانه يقضى بالعبد لذي اليد
لان كل واحد منهما ادعى نتاج بايعه ودعوى نتاج بايعه كدعوى
نتاج نفسه فيقضى ببينة ذي اليد امة في يد رجل وابنها في يد رجل
آخر ادعى رجل انها امته واقام البينة فيقضى له بالجارية ولا يكون
لهذا المدعي ان ياخذ ابنها وان استحق الجارية ملكا مطلقا ولو كانت
مع ابنها في يد المدعى عليه كان له ان ياخذ الابنة مع الجارية ولو اقام
رجل البينة على نخل في يد رجل وثمر هذا النخل في يد غيره فقضي له
بالنخل فانه ياخذ الثمر ايضا ولا يشبه الثمر الولد رجل اشترى جارية
فاستحقت ببينة بنكوله لم يكن له ان يرجع بالثمن على بايعه فان اقام
البينة بعد نكوله على بايعه ان الجارية كانت للمستحق لا يقبل بينته
الا ان يقيمها على اقرار البائع بذلك وهل له ان يحلف البائع قيل لا وان كان
والظاهر انه لا يحلف وكذا لو كان القضاء للمستحق على المشتري باقراره
ولو كانت الجارية ادعت انها حرة فاستحلف المشتري فنكل او
اقر ثم اقام البينة على بايعه انها كانت حرة قبلت بينته على
البائع وان لم يكن له بينة كان له ان يحلف البائع وكذا لو استحقها
رجل انها له اعتقها او دبرها او ولدت منه فصدقه المشتري
ثم اقام هو البينة على البائع بذلك قبلت بينته

فصل

في دعوى الدور والاراضي اذا ادعى دارا او عقارا لا تسمع دعواه
الا بتعريفها وتعريفها لا يكون الا بذكر الحدود وبذكر الجيران باسمائهم
واسماء آبائهم واجدادهم والاسم الذي يعرف به وان كان يعرف باسمه
واسم ابيه وحده لا يحتاج الى اللقب وان كان التعريف لا يحصل
الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب
كما لو قال احمد بن محمد بن جعفر فهذا لا يقع التعريف لان في المصر

من نسابه في الاسم والنسب ومحمد رحمه الله ذكر في كثير من
المواضع فلان بن فلان العلاني وان حصل التعريف باسمه واسم ابيه
ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفى
بذلك ولو ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لا يقضى وان لم
يسكت ولكنه اخطأ في الرابع لا يصح حتى لو قال المدعا عليه ليس
هذا المحدود في يدي او قال ليس علي تسليم هذا المحدود فانه لا توجه
عليه هذه الخصومة وان قال المدعا عليه هذا المحدود في يدي غير
انك اخطأت في الحدود لا يلتفت اليه الا اذا توافقا على الخطأ
فحينئذ تندفع الخصومة ولو ادعى على رجل محدودا في يده وانكر
المدعا عليه ان يكون ذلك في يده فطلب المدعي من القاضي ان
يحلفه على ذلك كان له ذلك حتى يعترف فاذا اقر باليد حلف على
ملك المدعي فاذا اقر بذلك يأمره القاضي بترك التعرض فان اراد
المدعي ان يقيم البينة بعد اقراره باليد اثباتا له قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل لا يقبل بينة المدعي على الملك ما لم يقم البينة
اثباتا بيد المدعا عليه فان لم يقم البينة اثباتا بيد المدعا عليه واقام
البينة على الملك بعد اقرار المدعا عليه باليد فقضى القاضي بذلك
ذكر في الجامع انه لا ينفذ قضاؤه ما لم يعرف القاضي اثباتا بيده او تقام
البينة اثباتا بيده وهكذا ذكر الخصاف المدعا عليه اذا ادعى بعد
القضاء ان المدعي اخطأ في الحد الرابع لا يسمع دعواه وكذا لو ادعى
بعد القضاء بعد ما اجاب للمدعي انها ملكي في يدي ثم ادعى انه
اخطأ في الحد الرابع لا يسمع دعواه وان شهدوا على حدين لم تقبل
شهادتهم ولا يقضى بها وعلى قول زفر تقبل ويقضى واختلف
المشايخ في قوله قال بعضهم انما يقبل اذا شهدوا على حدين متقابلين
اما اذا شهدوا على حدين حد المشرق والمغرب او حد اليسار والمشرق
لا يقبل وقال بعضهم انما يقبل في قوله اذا شهدوا على حدين احدهما

احدهما طوله والاخر عرضا اذا ادعى محدودا وذكر الحدود الاربعة
وقال الشهود نحن نعلم حدودها اذا ذهبنا اليها ونقف عليه ولكن
لا نعرف جيرانها ولا نعرف اسامي الجيران قال الشيخ الامام شمس الائمة
الحلواني ههنا مسائل ثلاثة احدها ان يقول الشهود لهذا المدعي دار
في محلة كذا في سكة كذا بلا صقة دار فلان في رقبته كذا غصبها
منه هذا المدعا عليه واثباتا بيك نعرفها ولم يذكروا حدودها
وقالوا لا نعلم حدودها او قالوا لا نعلم حدودها وجاء المدعي
بشهود اخرين فشهدوا بحدودها فان القاضي لا يقضي للمدعي لان
الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا بالحدود والذين شهدوا بالحدود الدار
لم يشهدوا له بملك الدار والمسئلة الثانية لو قال الشهود نحن نعلم
حدودها احد حدودها كذا والثاني كذا والثالث والرابع كذا لكن
لا ندري اتوافق الحدود التي سمينا دعوى المدعي وهل هذه الحدود
حدود تلك الدار فانا تحملنا الشهادة بهذه الحدود وسمى لنا حدودها
هذه الحدود واقر البائع بهذه الحدود لكن ما رايناها ولا امررنا بتلك
المحلة ولا سكنا والثرنا يكون تحمل الشهادة على الدار والارض على هذا
الوجه سمى البائع حدودها والشهود يتحملون الشهادة بتعريف البائع
وفي هذه المسئلة القاضي يبعث امينين الى الدار لينظرا الى الدار هذه
الحدود هل هي حدود تلك الدار فان وافق قضى بها للمدعي اذا رجعا
عليه وشهدا عنده ان حدودها هذه الحدود وان خالف لا يقضي
اما المسئلة الثالثة اذا قال الشهود ان لهذا المدعي دارا في محلة
كذا نعرف حدودها اذا قمنا عند حيطانها ونشير ان احد حدودها
الى ههنا والثاني الى ههنا والثالث الى ههنا والرابع الى ههنا
ولكن لا نعلم جيرانها فان ههنا اذا اراد القاضي ان يقضي للمدعي يامر
الشهود ان يذهبوا الى الدار ويبعث معهم شاهدين او امينين من
النائبة ويسموا الحدود للامينين ثم يعرف الامينان جيرانها

وسالوا اساميهم فادارجعوا الى القاضي وشهدوا ان الشهود سموا
حدود الدار واشاروا اليها وانا نعرفها حدودها فوجدنا دار فلان
وفلان وفلان وفلان في سكة كذا فان القاضي يقضي بشهادة
الشهود الذين شهدوا بملك الدار للمدعي وان قال الشهود نشهد
ان الدار التي تلاصق دار فلان بن فلان لهذا المدعي او قالوا الدار
التي بين دار فلان وبين دار فلان لهذا المدعي لا تقبل شهادتهم لانهم
ذكروا احدين وذاك لا يكفي فان كانت الدار مشهورة باسم رجل ولم
يذكر الشهود حدودها لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة وكذا في القرية
والارض والحانوت وكذا في قول ابي يوسف ومحمد واجمعوا على ان الرجل
اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم والنسب ولو ادعى
محدودا في يد رجل وذكر الشهود الحدود الثلاثة وقالوا لا نعرف الحد
الرابع جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع وقالوا الحد الرابع
متصل بملك المدعي ولم يذكروا الفاصل لا تقبل شهادتهم في الاراضي
وتقبل في البيوت والدور والكروم ولو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل
واحد منهما ارض بجنب المدعى به فقالوا في بيان الحدود والحد الرابع
لزيق ارض فلان ذكروا احد الجارين ولم يذكروا الاخر جاز ايضا وكذا
لو كان الحد الرابع ارض رجل ومسجد فقالوا الحد الرابع لزيق ارض
فلان ولم يذكروا المسجد جاز رجلان تداعيا في دار كل واحد منهما
يدعي انها له وفي يده ذكر محمد في الاصل ان على كل واحد منهما البينة
والا فاليمين لان كل واحد خصم الخصومة عليه لما ادعى الدار لنفسه
فان اقام احدهما البينة انها في يده يقضي له باليد ويصير هو مدعى عليه
والاخر مدعيا وان اقامت البينة لكل واحد منهما فان القاضي يجعل
الدار في ايديهما لانهما ثبتا وبابا اثبات اليد فصار كما لو ثبتا في اثبات
الملك وقال بعض اصحابنا اذا قال المدعي ملكي وفي يدي لا يسمع دعواه
لانه لا يدعي حقا على غيره وذكر الخصاف عن اصحابنا ان رجلا لو اقام البينة على

على رجل ان في يده الدار التي حدها كذا وسمى حدودها فان القاضي
لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته على الملك ما لم تقم البينة ان الدار في يد
المدعى عليه ثم تقبل البينة انها له لتوهم انهما تواضعا في محدود في
يد ثالث على ان يدعيه احدهما فيقر الاخر انها في يده ويقيم المدعي بينة
عليه انها له والدار في يد غيرهما وهذا بالملك ان هذا قضاء على المسخر
واختلفوا في القضاء على المسخر قال بعضهم ينفذ قضاؤه واليه اشار
في الكتاب وقال بعضهم انما ينفذ اذا لم يعلم القاضي انه مسخر اما اذا
علم انه مسخر لا ينفذ قضاء القاضي وعليه الاعتماد فعلى ما قاله الخصاف
ينبغي (?) ان لا يسمع البينة في مسألتنا لان صاحب كل واحد منهما لا يكون خصما له
اذا لم يكن الدار في يده ومن اصحابنا من قال مسألة الاصل محمولة على
ما اذا اقاما البينة على اليد ثم اقام احدهما البينة على الملك اما اذا
لم يقيما البينة على اليد ثم اقام احدهما البينة على الملك فان القاضي لا يقضي
له حتى لو وجد الدار في يد ثالث لا ينتزع منه وذكر شمس الائمة السرخسي
قال تأويل مسألة الخصاف ان المدعى عليه لم يدع الدار لنفسه وفي مسألة
الاصل كل واحد منهما يدعي الدار لنفسه فلهذا يسمع دعوى المدعي على الملك
حتى لو قال المدعي ملكي وفي يدي وان هذا الرجل يتعرض ويشوش بغير حق
والمدعى عليه يقول ملكي في يدي ولا يدعي الدار لنفسه لا يسمع بينة المدعي
وذكر محمد في السير لو ان مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستأمن وفي
ايديهما بعير عليه مال كل واحد منهما يقول هو مالي وفي يدي فاقامت
لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضي يقضي بالمال لمن اقام البينة لانه نور
دعواه بالحجة قال شمس الائمة هذا وبهذه المسألة يتبين خطأ بعض
مشايخنا فيما اذا قال كل واحد من المدعيين ملكي وفي يدي ان القاضي
لا يسمع هذه الخصومة ويقول اذا كان ملكك في يدك فماذا تطلب مني
فقد نص هاهنا على قبول البينة من احدهما وهو الصحيح ووجهه ان

كل واحد منهما يحتاج الى البينة لدفع منازعة الآخر والبينة لهذا
المقصود مقبولة ويقول للقاضي اطلب منك ان تمنعه عن مزاحمتي في تقرير
يدي فالحاصل ان دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على صاحب اليد ودعوى
اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه في اليد
فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا لملك اليد رجل ادعى
دارا في يد رجل وقال الدار داري اشتراها فلان منك لي وفلان غائب
والذي في يديه الدار يجحد البيع قال ابو يوسف اقبل بينة المدعى عليه
وكذا لو كان المشتري حاضرا ينكر الشرا وهذا بمنزلة رجل ادعى دارا او
قال هي لي اشتريتها من فلان وكان فلان اشتراها منك وقال ابو حنيفة
اذا ادعى انها له اشتراها من فلان وفلان اشتراها من الذي في يديه تقبل
البينة وان ادعى انها له اشتراها له فلان من الذي في يديه الدار لا اقبل
هذه البينة ولو قال هذا لي اشتريته من فلان الذي في يديه وكلني بالبيع تسمع
دعواه ولو قال هذا لي اشتراها منك فلان وفلان كان وكيلا لي في الشرا
لا تسمع دعواه في قول ابي حنيفة وتسمع في قول ابي يوسف رجل ادعى
دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ليست هذه في يدي فاحضر المدعي شهودا فشهدوا
ان الدار في يد المدعى عليه وفي ملكه فان القاضي يسأل المدعي ان قال المدعي
هو كما شهدوا انها ملكه وفي يده فعدا اخذ المدعي بالدار للمدعى عليه دار
قال صدقوا انها في يده ولا اصدقهم في انها ملكه فله ذلك ويجعل
المدعى عليه خصما للمدعي المدعي اذا قال ملكي وحقي وفي يده بغير
حق ولم يقل واجب عليه تسليمها الي والشهود لم يقولوا ذلك ايضا
صح ولو قال ملكي وحقي ولم يقل في يده بغير حق فقد ذكرنا اختلاف
المشايخ فيه رجل ادعى دارا في يد رجل فقال الذي في يده اودعنيها فلان
فقال المدعي ما كان فلان اودعكها ولكنه وهبها لك او باعها لك
فان القاضي يحلف الذي في يديه بالله ما وهبها له ولا باعها منه بعدما

ما كان اودعها اياه فان نكل عن اليمين جعله خصما للمدعي رجل في يده
دار ادعاها رجل فاقام الذي في يديه الدار البينة ان فلان الغائب
كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده وسلمها اليه القاضي ثم ان
ذلك الغائب اجرها الذي هو فيها قالوا لا اقبل بينته ولا تندفع عنه
الخصومة دار في يد رجل ادعى رجل انها له واقام البينة واقام
الذي في يديه البينة ان هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعي
ووكلني بها تقبل بينته وتندفع عنه الخصومة ولا يلزم الغائب الشرا
من هذا المدعي دار في يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب اليد غصبها
منه واقام رجل آخر البينة ان هذه الدار له فانه يقضي بالدار للذي اقام
البينة انها له رجل ادعى دارا في يد غيره انها له ثم ادعى بعد ذلك انها
لفلان وقفها عليه قالوا تسمع دعواه كما لو ادعى لنفسه اولا ثم ادعى
لغيره وادعى انه وكيل وان ادعى اولا انه وقف ثم ادعى انه له لا تسمع
دعواه كما لو ادعى لغيره اولا ثم ادعى لنفسه رجل ادعى دارا في يد رجل
فانكر الذي في يديه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بنكوله ثم ان المقضي
عليه اقام البينة انه كان اشتراها من المدعي ان اقام البينة على الشرا
قبل القضا لا تقبل وان اقامها على الشرا بعد القضا تقبل رجل ادعى
دارا في يد رجل انها له وملكه وحقه وفي يد الذي في يديه غصبا فاقام
الذي في يديه البينة انها وديعة في يده من فلان الغائب اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لم يدع الفعل على صاحب
اليد فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم لا تندفع وهو الصحيح كما لو
قال غصبت مني ثم اقام الذي في يديه البينة انها وديعة لا تندفع عنه
الخصومة فكذا ههنا ولو ادعى عينا في يد رجل انه له سرق منه فاقام
الذي في يديه البينة انه وديعة لفلان الغائب قال محمد وزفر تندفع
عنه الخصومة وقال ابو حنيفة وابو يوسف في السرقة اذا لم يسم
السارق لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد ولو قال هذا لي غصبه

من فلان عن ذي اليد او كان ثوبا فقال هذا لي سرقه مني فلان
عن ذي اليد فاقام المدعا عليه البينة على ان فلان الغائب اودعنيه
يندفع الخصومة عن ذي اليد قال الشيخ الامام شيخ الاسلام المعروف
بخواهرزاده في السرقة لا يندفع الخصومة عن ذي اليد استحسانا
ولو قال هذا لي اشتريته من ذي اليد بكذا واقام المدعا عليه البينة
انه اودعه في يده شرطه في ذلك ان ادعى على ذي اليد فعلا لم يسمه احكام
بان ادعى الشراء منه بالف ولم يذكر انه نقد الثمن ولا قبض منه فاقام
الذي في يديه البينة انه لفلان الغائب اودعنيه او غصبته منه لا يندفع
الخصومة في قولهم وان ادعى عليه عقدا اسمى احكامه بان ادعى انه
اشترى منه هذه الدار او هذا العبد بكذا ونقده الثمن وقبض منه المبيع
ثم اقام المدعا عليه البينة انه لفلان الغائب اودعنيه اختلفوا فيه
قال بعضهم يندفع عنه الخصومة لانه لما ادعى عليه عقدا اسمى احكامه
لم يبق دعوى العقد وبقي دعوى الملك فيندفع عنه الخصومة وقال
بعضهم لا يندفع لانه وان اسمى احكامه لا يصير مدعيا ملكا مطلقا حتى
لا يقضى له بالزوائد والصحيح انها تندفع ولو ادعى المدعي الشراء ونقد
الثمن ولم يذكر قبض المبيع لا تندفع الخصومة عن ذي اليد في قولهم ولو ادعى
ثوبا او دارا او دابة في يد رجل انه له واقام البينة الذي في يديه ان فلان
الغائب اودعنيه او غصبته منه او في يده باجارة او رهن ان كان المقر له
حاضرا وصدقه فما قال يندفع الخصومة عن ذي اليد ويتحول الخصومة الى
المقر له وان كان المقر له غائبا فاقام الذي في يديه البينة وشهدوا انه
اودعه رجل لا يقبل شهادتهم وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرف اسمه
ونسبه جازت شهادتهم في قول ابي حنيفة وابي يوسف وان شهدوا على
اقرار المدعي ان رجلا دفعه الى ذي اليد جازت شهادتهم ويندفع عنه
الخصومة ولو شهد شهود المدعا عليه ان المدعي اقر ان هذا لفلان الغائب
وقال اودعنيه فلان الغائب يندفع عنه الخصومة ولو شهد الشهود على

على اقرار المدعي بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان الغائب
اودعنيه قالوا يندفع عنه الخصومة ولو اقام المدعا عليه البينة
ان فلان الغائب دفعه اليه فشهد شهوده وقالوا نشهد ان فلان
الغائب دفعه اليه ولا ندري انه ملك فلان الغائب جازت شهادتهم
ويندفع الخصومة عن ذي اليد كما لو اقر المدعي عند القاضي ان فلان
الغائب دفعه اليه فانه يندفع الخصومة عن ذي اليد ولو قال الذي
في يديه اودعنيه رجل لا اعرفه فشهد الشهود انه اودعه رجل
ونحن لا نعرفه كان الذي في يديه خصما للمدعي وكذا لو قال الشهود
اودعه اياه فلان والمدعا عليه يقول اودعني رجل لا اعرفه كان
خصما للمدعي رجل ادعى على رجل في يديه دارا والدار في غير تلك
البلدة فاقام المدعي البينة فقبلت بينته وقضى بها للمدعي جاز
قضاؤه وان لم يكن الدار في ولاية هذا القاضي رجل ادعى دارا في
يد رجل انها له فانكر المدعا عليه ثم قال المدعي من اين سراى را
باين مدعا عليه ارزاني داشتم يبطل دعواه لان هذا اللفظ يذكر
للتمليك والبذل عرفا فان ادعاها المدعي بعد ذلك لا يسمع دعواه
الا ان يدعي التلقي من المدعا عليه بملك حادث رجل ادعى محدودا
وذكر حدودها وقال في تعريفها وفيها اشجار وكان المحدود بتلك
الحدود لكنها خالية عن الاشجار لا يبطل دعوى المدعي وكذا لو ذكر
مكان الاشجار حيطانا ولو كان المدعي قال في تعريفها ليس فيها شجر
ولا حائط فاذا فيها اشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا
ان حدودها توافق الحدود التي ذكر يبطل دعواه ولو ادعى ارضا
وذكر حدودها وقال هي عشر ديرات ارض او عشر جرب فكانت
اكثر من ذلك لا يبطل دعواه وكذا لو قال وهي ارض يبذر فيها عشر
مكاييل فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا ان الحدود وافقت دعوى
المدعي لا يبطل دعوى المدعي لان هذا خلاف لكنه التوفيق وهي غير

يحتاج اليه دارٌ في يد رجل فقال رجل اخر بعت منه هذه الدار
وانكر الذي في يده الشرا وقال هي لي ثم ان المقر ادعى انها له واقام
البينة على ذلك قبلت بينته ولو قال المقر اولا هذه الدار للذي في يديه
وسكت ثم قال انا بعتها منه فانكر الذي في يده الشرا ثم اقام المقر
بينة انها له ذكر الناطفي انه لا تقبل بينته ولا تسمع دعواه رجل اقر عند
القاضي ان هذا العبد والدار لفلان بعد غير ذي اليد ثم اقام البينة
انه له اشتراه من الذي في يده قبل اقراره لا تقبل بينته رجل اشترى دارا
او عبدا فاستحق من يده بالبينة واراد ان يرجع بالثمن على بايعه ثم قال
لابن البايع قد كنت اشتريت منك هذا بكذا ولي ان ارجع عليك بالثمن
فالواضح منه دعواه الثاني وله ان يرجع عليهما بالثمنين لاحتمال انه اشتراه
من البايع اولا ثم خالفه وادعاه فاشتراه من ابنه فاذا استحق عليه
كان له ان يرجع عليهما بالثمن دارٌ في يد رجل ادعى رجل انها له اشتراها
من فلان غير ذي اليد واقام البينة ذكر في الاصل وجعل المسئلة على
وجوه خمسة ان شهد شهوده انها كانت لفلان باعها من هذا المدعي
بكذا او شهدوا ان فلانا باعها منه وهو يومئذ يملكها جازت شهادتهم
والثانية اذا شهدوا ان فلانا باعها من هذا المدعي وسلمها اليه
جازت شهادتهم وعلى يوسف انها لا تقبل شهادتهم وبه اخذ القاضي
ابو حازم ومشايخنا اخذوا بجواب الكتاب اجازوا هذه الشهادة
والرابعة لو شهدوا ان هذا المدعي اشتراها من فلان بكذا قبضها
منه جازت شهادتهم والخامسة لو شهدوا انه اشتراها من فلان
بكذا ونقده الثمن او شهدوا ان فلانا باعها منه بكذا ولم يزيدوا على
ذلك لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا ان فلانا باعها منه بكذا وكانت
الدار في يده وقت البيع ذكر الناطفي انه لا تقبل هذه الشهادة اذا
كانت الدار في يد الثالث وقت الخصومة ولو شهدوا انه اشتراها
من ذي اليد بكذا وهو يدعي ذلك ولم يزيدوا عليه جازت شهادتهم

ثم رجل قال للقاضي ان هذا المدعى عليه اقر ان الشيء الذي في
يده لي فمره بالتسليم الى هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يدعي
ان هذه الدار او هذا العبد له وان الذي في يده اقر له بهذا فان
القاضي يسمع دعواه هذه عند الكل وان قال هذا لي لان الذي في
يده اقر به لي فالصحيح انه لا يسمع دعواه وان قال المدعي ان هذا
الرجل اقر ان هذه الدار التي في يده لي فمره بالتسليم الي قال
عامة المشايخ تصح دعواه ويومر بالتسليم اليه اذا ثبت اقراره
بذلك عند القاضي رجل ادعى دارا او جارية في يد رجل انها له وجا
بشاهدين فشهد احدهما انها له وشهد الاخر انها كانت له او شهدوا
جميعا انها كانت له قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده تقبل شهادتهم
وكذا لو شهد احدهما انها كانت في يده وشهد الاخر انها في يده او شهدوا
جميعا انها كانت في يد المدعي لا تقبل شهادتهم في قول ابي حنيفة ومحمد
وتقبل في قول ابي يوسف وسوى بين هذا وبينما لو شهدوا انها كانت له
ولو ادعى انها كانت له وشهد الشهود انها له ذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده في شرح الغصب انها لا تقبل ولو شهد الشهود ان المدعى
عليه غصبها من المدعي تقبل وكذا لو شهدوا انه استعارها
منه رجل ادعى دارا في يد رجل انها دار فلان الغايب ولي على الغايب
الف درهم وان الغايب كان رهن عنده الدار بالالف التي له عليه
منذ شهر ودفعها اليه وان المدعي قبضها منه ثم ان الغايب بعد
ذلك استعارها منه فاعارها اياه واقام البينة والذي في يديه الدار
يدعي ان الدار داره اشتراها من ذلك الغايب امس او قال اشتراها
منه منذ عشرة ايام واقام البينة على ذلك فان القاضي ينقض بينة
الرهن فان قال ذو اليد انا انقض البيع فان القاضي لا ينقض بيعه
على الغايب حتى يحضر الغايب وكذا لو كان المدعي يدعي الاستيجار
مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستاجر رجل يدعي ملك الدار

وزعم انه استعارها من الغائب منذ شهر وذو اليد يدعي الشرا
منذ عشرة ايام فان القاضي يقضي للمدعي ويقضي للبيع الثاني الذي يدعي
صاحب اليد فان كان شهود المدعي لم يشهدوا على الغائب بقبض
الثمن من المدعي فان القاضي يأخذ منه الثمن ويسلم الدار الى المدعي ويكون
الثمن عنده حتى يحضر الغائب كذا ذكر في المنتقى وذكر في الجامع رجل اشترى
جارية وقبضها بغير اذن البائع قبل نقد الثمن وباعها من رجل اخر وسلم
الى الثاني وغاب المشتري الاول ثم حضر البائع الاول وادعى ان المشتري
الاول قبضها منه بغير اذنه قبل نقد الثمن واراد ان يستردها من
الذي في يده ان اقر صاحب اليد بما ادعى البائع الاول يأخذها منه
وان انكر الثاني فلا خصومة بين البائع الاول وبين المشتري الثاني وذكر
في الاجارات رجل استاجر من رجل ثلاث دواب ثم ان رب الدواب
اخذ دابة منها من غيره واعار اخرى ووهب اخرى او باع فوجد
المستكري الدواب في ايديهم فان كان باع بعذر جاز البيع وانتقضت
الاجارة في رواية الاجارات وان باع بغير عذر فالبيع مردود والمستكري
احق بالدواب لتقدم عقده وما وجده في يد المستعير فلا خصومة بينهما
حتى يحضر صاحب الدابة لان يد المستعير ليست بيد خصومة وما وجد
في يد الموهوب له فهو خصم فيها للمستاجر لان الموهوب له يدعي ملك الرقبة
فيها فيه فيكون خصما لكل من يدعي حقا في ذلك ولو كان المدعي يدعي
الاجارة قال في الكتاب المستاجر احق بها حتى تستوفي الاجارة هكذا
ذكر في الكتاب ولم يبين اي المستاجرين احق بها الاول ام الثاني واختلف
المتاخرون فيه قال شمس الائمة السرخسي الصحيح ان المستاجر الثاني
لا يكون خصما للمستاجر الاول حتى يحضر صاحب الدابة بمنزلة المستعير
لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما للاول والحاصل ان المستاجر لا يكون
خصما لمن يدعي الاجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشرا
والمشتري يكون خصما للكل وكذلك الموهوب له رجل ادعى دارا

دار في يد رجل فقال المدعا عليه هي لولدي الكبير الغائب لا تندفع
الخصومة عنه ما لم تقم البينة على الايداع كما لو ادعى الوديعة عن الصبي
فان كان المقر له حاضرا صح اقراره ويتحول الخصومة الى المقر له ولو قال
هي لولدي الصغير لا تندفع عنه الخصومة لانه لو كان صار دافعا باقراره
كان هو خصما في ذلك ولو ادعى ارضا في يد رجل انه له غصبه منه الذي
في يده فقال المدعا عليه هو وقف على سبيل خير معلوم لا تندفع عنه
الخصومة وان اقام المدعي بينة على ما ادعى يقضى له وان لم يكن له بينة
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يحلف المدعا عليه على
دعوى المدعي فان حلف برئ وان نكل يضمن قيمته للمدعي على قول محمد لانه
صار وقفا باقراره فاذا نكل تعذر عليه تسليمه الى المدعي بحكم اقراره
بالوقف فيضمن قيمته للمدعي ولو اقام المدعا عليه البينة على الوقف فشهدوا
انه وقف ولم يذكروا الواقف لا تندفع عنه خصومة المدعي ولا يبرأ عن
الضمان لانه صار وقفا باقراره فكان وجود هذه البينة
وعدمها بمنزلة والاقرار بالوقف بمنزلة الاقرار بولده الصغير
او لولد صغير لغيره فكما يلزمه الاقرار للولد الصغير يلزمه بالوقف
رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال صاحب اليد ملكتها منذ
سنة وحق نوسنت او قال ملكتها منذ سنت وحق منذ سنت فاقام المدعي
بينة على ما ادعى ثم ادعى صاحب اليد دفعا لخصومة المدعي وقال
له انك اقررت قبل دعواك هذه وقلت ان سراك ملكا من ثبت
وهو من ثبت واقام البينة على هذا دفعا لخصومة المدعي ذكر
في الجامع اذا اقام المشهود عليه البينة ان المدعي ساومه بالمدعا به
قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعي لان الاستيام اقرار بالملك
للبائع او اقرار من المساوم ان لا ملك له فيما ساومه فلو ان المدعي
بعد بينة المدعا عليه على هذا الوجه اقام البينة ان صاحب اليد
استام من المدعي بها قبلت هذه البينة وبطل الدفع ثم قال ان

لان في رواية الجامع الاستيام اقرار بالملك للمستام منه فكان
المدعي بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد انها ملك المدعي
والتناقض يبطل بتصديق الخصم فيصير في التقدير كأن صاحب
اليد ادعى ان المدعي اقر بان الدار ملك صاحب اليد ثم ان المدعي
ادعى ان صاحب اليد اقر بعد ذلك ان الدار ملك المدعي ولو كان
يبطل دفع صاحب اليد هذا اذا ارخ كل واحد منهما لاقراره تاريخا
فان لم يؤرخا فكذلك يندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه فيبقى
بينة المدعي على الملك المطلق بلا اقرار كما لو ادعى عينا في يد انسان
انه له واقام البينة على اقرار ذي اليد للمدعي واقام ذو اليد البينة
على اقرار صاحبه يبطل البينتان ويبقى اليد بلا معارض وهذا على الرواية
التي جعل الاستيام اقرارا بالملك للمستام منه وعلى الرواية التي
جعل الاستيام اقرارا بان لا ملك له فكذلك يصح هذا الدفع لان اقرار
ذي اليد بان لا ملك له ثم احد يدعي الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك
للمدعي فانه ذكر في الزيادات رجل استام من رجل عينا ولم يتفق
بينهما بيع ثم ان المساوم ادعاه لنفسه او لغيره بالوكالة لا يسمع
دعواه ولو لم يكن ذلك اقرارا بالملك للبائع يسمع دعواه لغيره بالوكالة
رجل اودع رجلا نصف عبد او نصف دار غير مقسوم ثم باع منه
النصف الآخر وسلمه اليه ثم جاء رجل ادعى نصف ذلك واقام البينة
واقام صاحب اليد البينة على الشراء والوديعة لم يكن بينهما خصومة
حتى يحضر البائع لان المدعي لو استحق النصف يظهر بالاستحقاق ان البائع
كان شريكا للمدعي فانصرف بيعه الى النصف الذي كان له والمشتري ليس
بخصم في النصف الآخر لانه وديعة في يده ولو اشترى نصف عبد او نصف
دار غير مقسوم شراء فاسدا وقبضه ثم اشترى النصف الثاني شراء جائزا
ثم جاء رجل ادعى النصف فان المشتري يكون خصما للمدعي لانه يملك الكل
ظاهرا فيكون خصما للمدعي فاذا قضى للمدعي بالنصف ثم حضر البائع كان له

ان يسترد منه النصف الآخر بحكم فساد العقد لان الاستحقاق
انصرف الى النصف الثاني ولو باع نصف العبد بيعا جائزا ثم باع منه
النصف الثاني بيعا فاسدا وسلم الكل الى المشتري ثم جاء رجل وادعى
النصف فان المشتري لا يكون خصما للمدعي ولو اشترى نصف عبد من رجل
واودعه رجل آخر النصف الثاني ثم جاء رجل وادعى النصف فان
المشتري يكون خصما للمدعي ويقضى للمدعي بالربع رجل ادعى دارا
في يد رجل فقال المدعى عليه نصفها لي ونصفها لفلان وديعة عندي
ولم يقم البينة على الوديعة حتى اقام المدعي البينة على ما ادعى ثم
ان صاحب اليد اقام البينة على ما ادعى من الوديعة بطلت
بينة المدعي في النصف واذا بطلت بينة المدعي في النصف هل يبطل
في النصف الثاني قالوا يبطل بينته قال مولانا رضي الله عنه وفيه
نظر فان في المسألة التي قبلها كان المدعى عليه خصما في النصف دون
النصف ومع هذا قبلت بينته في النصف رجل ادعى دعوى واقيمت
فتاوى الائمة على فسادها ومع ذلك ادعى المدعى عليه الدفع دفعا
صحيحا واقام البينة قالوا لا يسمع بينة الدفع لان الدفع بناء على الدعوى
والدعوى لم يصح فان كان دعوى المدعي يحتمل الصحة بوجه ما فاذا
ادعى المدعى عليه الدفع يطالب المدعى عليه باثبات الدفع رجل
ادعى على شخص انه مملوكه وانه قد تمرد وخرج عن يده فقال المدعى
عليه انا مملوك فلان الغائب قالوا ان اقام العبد بينة على ما ذكر
يندفع عنه خصومة المدعي وان لم يقم بينة على ما ادعى قبلت
عليه بينة المدعي فيقضى له فان حضر الغائب بعد ذلك لم يكن له
على العبد سبيل حتى يقيم البينة على ما ادعى رجل ادعى دارا في يد
رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد فشهد الشهود له
بالملك المطلق لم تقبل شهادتهم ولو ادعى ملكا مطلقا فشهد الشهود
له بالملك بسبب جازت شهادتهم ولو ادعى ملكا بسبب ثم ادعى

ذلك في وقت آخر عند غير ذلك القاضي ملكا مطلقا فأقام المدعا
عليه البينة أنه كان ادعاه قبل هذا بسبب عند فلان القاضي
تقبل بينة المدعا عليه ويبطل بينة المدعي وإن ادعى أولاً ملكا
مطلقا ثم ادعاه عند ذلك القاضي أو عند غيره ملكا بسبب يسمع
دعواه لأن المطلق عند التقييد وأن الثاني دون الأول إذا ادعى
دارا أو عرضا فأنكر المدعا عليه فأقام المدعي شاهدين شهد أحدهما
أن المدعا عليه أقر أنه اشتراها من المدعي وشهد الآخر أن المدعي
أودعها إياه ذكر في المنتقى أنها تقبل ويقضى للمدعي ولو شهد أحدهما
أنها للمدعي والآخر على إقرار المدعا عليه أن المدعي دفعها إليه لم تقبل
هذه الشهادة رجل ادعى شيئا في يد غيره وقال هو ملكي وإن صاحب
اليد أحدث يده عليه بغير حق قالوا لا يكون هذا دعوى الغصب على
ذي اليد وكذا لو قال المدعي في دعواه هذا ملكي كان في يدي إن صاحب
اليد أحدث يده عليه بغير حق ولو قال هو ملكي وكان في يدي إلى أن
أحدث المدعا عليه يده عليه بغير حق يكون هذا دعوى الغصب على
ذي اليد رجل ادعى دارا في يد رجل فأنكر المدعا عليه فأقام المدعي
شهودا أنها للمدعي وقضي بها للمدعي ثم أقام المقضي عليه البينة أن البناء
له بناه هو ذكر في الأصل أنه تقبل بينة المدعا عليه لأن البناء دخل في
القضاء والشهادة تبعا حتى لو كان شهود المدعي شهدوا بالدار والبناء
جميعا فقضى القاضي للمدعي ثم أقام المقضي عليه البينة أن البناء له
بناه هو لا تقبل بينته ولو أقام البينة على أرض فيها زرع فقضى بها للمدعي
ثم أقام المقضي عليه البينة أن الزرع له زرعه هو ببذره من حنطته
قبلت شهادتهم وذكر في المنتقى إذا ادعى دارا وأقام البينة أنها له فقضى
القاضي له بالدار ثم أقام المقضي عليه البينة أن البناء له بناه هو لا تقبل
بينة المقضي عليه لأن الشهادة بالدار شهادة بالأرض والبناء جميعا وكذا
لو قال شهود المدعي بعد القضاء ليس البناء للمدعي وإنما شهدنا له بالدار

في البناء كانت شهادتهما بالدار شهادة بالبناء [illegible]
بالدار ولم نشهد له بالبناء ولو شهدوا بالدار للمدعي ثم قالا قبل القضاء
ليس البناء للمدعي بطلت شهادتهما ويقضى للمدعي بالساحة دون
البناء وينبغي للقاضي إذا شهدوا بالدار أن يسألهما عن البناء فإن كان
قضى قبل أن يسألهما يقضي بالدار والبناء ولو قال المدعي هذا البيت من
هذه الدار لفلان غير المدعا عليه ليس هو لي فهذا إكذاب شهوده إن كان
قبل القضاء لا يقضى له بشيء وإن كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي
إنما هو لفلان جاز إقراره لفلان ويكون البيت للمقر له ويرد قيمة ما
بقي من الدار على المقضي عليه ولا ينقض ذلك البيت للمقضي عليه
وعلى قول أبي يوسف رحمه الله في رواية أخرى ينقض فيه الكل للمشهود عليه ويكون ما
بقي من الدار للمشهود له ولو شهدوا ابتداء أنها للمدعي بناء أو غائبا
وقضى القاضي بالدار والبناء للمدعي ثم قال المدعي ليس البناء لي إنما هو
للمدعا عليه لم يزل له فهذا إكذاب منه لشهوده ويرد الدار مع البناء
على المقضي عليه وإن قال المدعي البناء للمدعا عليه ولم يقل لم يزل له
لم يكن ذلك إكذابا للشهود ويكون البناء للمدعا عليه وإن قال ذلك قبل
القضاء صدق ولا يقضى له بالبناء ولا يكون مكذبا شهوده وإذا ادعى
دارا فقال شهوده نشهد أنها دار المدعي ولا نعلم ما حال البناء
كان فيها بناء فلا ندري هو هذا البناء أم لا ذكر في المنتقى أنه يقضى
بالدار والبناء للمشهود له فإن أقام المقضي عليه البينة بعد ذلك
أن البناء له بناه هو يقبل بينته ويجعل البناء له لأن البناء دخل
في القضاء هاهنا تبعا كما ذكرنا في الأصل وكذا لو شهدوا بأرض فيها
نخل فقالوا نشهد أن هذه أرضه وأما النخل فلا علم لنا به فالنخل
بمنزلة البناء في الدار إن شهدوا بالأرض ولم يتعرضوا للنخل ثم رجعوا
عن النخل بعد القضاء ضمنوا قيمة النخل وإن شهدوا بالأرض وقالوا
لا ندري ما حال النخل والبناء ثم رجعوا عن البناء والنخل بعد القضاء

لا يضمنون شيئا ولو ادعى دارا في يد رجل واقام شاهدين فشهدا ان الدار داره ثم قالا قبل القضاء ان البناء ليس له انما هو للمشهود عليه ذكر الناطفي ان قالا ذلك قبل ان يتفرقا عن مجلس القضاء قبل ان يطول جازت شهادتهما استحسانا وان قاما او طال ذلك بطلت شهادتهما وهو نظير ما ذكر في الجامع الصغير اذا شهد الشهود بشيء فلم يبرحا مكانهما حتى قالا او همنا بعض شهادتنا وفي ذلك حنيفة رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وشهد الشهود بذلك وقضى القاضي به ثم اقر المدعي ان البناء كان رجلا للمقضي عليه لا يبطل قضاء القاضي له بالارض ولو شهد الشهود له بالارض والبناء فاقر بعد القضاء ان البناء كان ملكا للمقضي عليه بطل قضاء القاضي وكذا لو ادعى ارضا فيها اشجار واقام البينة وقضى القاضي به ثم اقر المدعي ان الاشجار كان ملكا للمقضي عليه لا يبطل قضاء القاضي بالارض ولو شهد الشهود للمدعي بالارض والاشجار جميعا والمسئلة بحالها بطل قضاء القاضي لان في الوجه الاول شهدا بالبناء تبعا فلا يكون اقرار المدعي اكذابا للشهود وامارة الوجه الثاني شهدا بالبناء والشجر نصا وكان اقرار المدعي اكذابا للشهود ولو ادعى دارا في يد رجل واقام البينة فشهدوا انها للمدعي وقضى بها القاضي ثم قال الشهود لا ندري لمن البناء فانهم لا يضمنون شيئا لانهم قالوا بعد القضاء شككنا في الشهادة وان قالوا البناء للمدعا عليه ضمنوا قيمة البناء للمقضي عليه ولو ادعى جارية انها له وشهدوا الشهود بذلك وقضى بها القاضي وكان لها ولد في يد المدعا عليه لم يعلم به القاضي فاقام المدعي بينة انه ولدها فان القاضي يقضي بالولد للمدعي فان رجع شهود الام بعد ذلك ذكر الناطفي انهم يضمنون قيمة الام والولد جميعا لان القاضي انما قضى بالولد للمدعي بشهادة شهود الام فانهم لو رجعوا بعد القضاء بالام قبل القضاء بالولد او زيدوا على الاصل او فسقوا ثم اقام المدعي البينة على الولد انه ولد الجارية فان القاضي لا يقضي له بالولد

الا ان يشهد الشهود بالولد انه ملك المدعي ولدته الجارية وملكه ولو ادعى جارية في يد رجل انها له فشهد الشهود انها له فقالوا او ماتوا ولها ولد في يد المدعا عليه ادعاه الذي في يديه واقام البينة على ذلك ذكر في المنتقى انه لا يلتفت اليه ويقضي بالجارية وولدها للمدعي فان قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود فقالوا لم يكن الولد للمدعي انما هو للمدعا عليه فان القاضي يقضي بقيمة الولد على الشهود كانهم رجعوا عن شهادتهم بالولد فان قال الشهود لا ندري لمن الولد الا انه قضى الولد هنا اذا شهدوا بالجارية ماتوا او غابوا فان كانوا حضورا لم يقض القاضي على الولد فان قالوا بعد القضاء هو للمدعا عليه او قالوا لا ندري لمن هو فان القاضي يقضي بالام ولا يقضي بالولد رجل ادعى دارا في يد رجل انها له او ادعى انها له اشتراها من الذي في يديه بكذا ونقده الثمن وقبضها منه فقال المدعا عليه هي لي واقام المدعي شاهدين فشهد احدهما كما ادعى بشرائطها وشهد الثاني وقال اشهد على شهادته هذا واليه قال على سبيل شهادة الاول لا اسيل شهادته وهم وان قال اشهد مثل ما شهد به او مثل ذكر الخصاف انها لا تقبل حتى يفسر الشهادة على وجهها وذكر شمس الائمة الحلواني المختار عندي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الشاهد الثاني فصيحا يمكنه اداء الشهادة على وجهها لا يسل منه الاجمال وان كان اعجميا لو ان همه مجلس القضاء يمكنه اداء الشهادة بلسانه يسل منه الاجمال وان كان عاجزا عن الشهادة اصلا لا يسل شهادته وذكر شمس الائمة السرخسي المختار عندي ان القاضي ان احس بهم تهمة الكذب لا يسل منه الاجمال والا يسل وهو كما لو وقف القاضي بين الشهود ان احس بهم تهمة الكذب جاز له ذلك والا فلا ولو كتب الشهادة على بياض فشهد احدهما من الكتاب واشار الى مواضعها وبعوله الاخر اشهدان لهذا المدعي جميع ما بين ووصف على المدعا عليه

هذا وسؤال الشهود عما ادعى هذا المدعي على هذا المدعا عليه وشهد
الشهود جاز ذلك وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي اذا قال الشاهد
اشهد بما ادعاه المدعي لا يقبل ولو ادعى المدعي من الكتاب يسمع دعواه
لانه عسى لا يقدر على الدعوى فيصح دعواه من الكتاب لكن لا بد من الاشارة
في موضع الاشارة ولو امر القاضي رجلين ليعلماه الدعوى والخصومة
ذكر في المنتقى انه لا بأس به خصوصا على قول ابي يوسف رجل ادعى عبدا
في يد انسان واقام البينة فاقر المدعا عليه بالمدعا به لغيره لم يصح
اقراره حتى لا تندفع عنه الخصومة رجل ادعى دارا او شيئا في يد
رجل واقام البينة فعدلت الشهود ومات المدعا عليه قبل
القضاء فان القاضي لا يقضي بدون الخصم فان خلف وارثا حاضرا يقضي
عليه بتلك البينة ولا يحتاج الى اعادة البينة وان كان الوارث
غائبا غيبة منقطعة نصب القاضي وكيلا لطلب الخصم ويقضي عليه
بتلك البينة امرأة ادعت على زوجها الطلاق فاقر او ادعت
الامة العتق فاقر ثم غاب فان القاضي يقضي عليه باقراره ولو لم
يقر ولكن اقيم عليه البينة فغاب فانه لا يقضي على الغائب رجل
في يده مال فقال هو وديعة عندي ولا اعرف مالكها فجاء رجل
وادعى الوديعة انها له فقبلت بينته لان المودع يكون خصما للمالك
ولو اقر المودع انها له وقال وضعها عندي فلان آخر وصدقه المدعي
لا يكون خصما للمدعي عبد في يد رجل فقال ليس لي فجاء رجل وادعاه
وقال ذو اليد هو لي سمع ذلك منه رجل استعار من رجل ثوبا ثم اقام
البينة انه لابنه الصغير ذكر ابو يوسف في الامالي انه يسمع دعواه
ويقبل بينته قال مولانا رضي الله عنه وهذا على الرواية التي
لم يكن الاستعارة اقرارا بالملك له وانما يكون اقرارا بان لا ملك للمستعير
دار في يد رجل قال له رجل ادفع الي هذه الدار اسكنها فابى
ان يدفع فادعى الساكن انها له يسمع دعواه وكذا لو قال اعطني

هذه الدابة اركبها او قال ناولني هذا الثوب البسه ولو قال اسكني
هذه الدار او اعرني هذه الدابة او هذه الدار او هذا الثوب
ثم ادعاه بعد ذلك لا يسمع دعواه رجل ادعى على رجل انه باعه
هذا العبد بالف درهم باذن مولاه وقال المدعى عليه بعته بغير
امر مولاه كان المدعا عليه خصما للمدعي ويقبل بينة المدعا عليه
ويؤمر بتسليم العبد اليه رجل ادعى دابة في يد رجل انها له فقال
ذو اليد هي لفلان بعثه بعثها معه بكذا وقبضتها ثم اودعنيها فان
صدقه المدعي في ذلك او كذبه وعلم القاضي بذلك فلا خصومة بينهما
وان كذبه ولم يعلم به القاضي قبلت بينة المدعي ولا تقبل بينة المدعا
عليه على ما ادعى فان قضى القاضي للمدعي ثم حضر الغائب وادعى
انها له وصدق المقر فيما اقر واراد ان يقيم البينة على ما ادعى
لا تقبل بينته وان ادعى الحاضر ملكا مطلقا قبلت بينته ويقضى
له وان حضر الغائب قبل ان يقضي القاضي للمدعي فان ادعى الذي حضر
لنفسه ملكا مطلقا صار الحاضر كرجل اقاما البينة وان ادعى الذي
حضر الشراء من ذي اليد منذ شهر واقام البينة قبلت بينته
في دفع بينة المدعي لانه ثبت بهذه البينة ان بينة المدعي قامت
على غير خصم **فصل** في دعوى الملك بسبب دار في يد رجل
اقام رجل البينة انه اشتراها من فلان غير ذي اليد بالف درهم وهو
يملكها ونقده الثمن واقام آخر البينة ان فلانا آخر وهبها منه
وقبضها واقام آخر البينة على الصدقة من رجل آخر واقام آخر
البينة انه ورثها من ابيه فان القاضي يقضي بينهم ارباعا وان ادعوا
ذلك من رجل واحد يقضي للمشتري ويترجح بينة البيع ولو ادعاها
رجلان اقام احدهما البينة على الهبة والقبض من رجل واقام آخر
البينة على الصدقة والقبض من ذلك الرجل فهما سواء ان كان شيئا
يحتمل القسمة عند ابي حنيفة لا يقضى بشيء وقيل بانه يقضى لهما عند

الكل وقال بعضهم لا يقضي بشيء عند الكل والرهن اولى من الهبة
والصدقة ولو ادعى رجل الشرا من رجل وادعت امراه انه تزوجها
قال محمد رحمه الله الشرا اولى وقال ابو يوسف هما سوا رجل في يده
دار اقام خارجان كل واحد منهما البينه انه اشتراه من ذي اليد
بكذا ونقده الثمن وهو ينكر دعواهما فان القاضي يقضي بينهما ولكل
واحد منهما ان ياخذ النصف بنصف الثمن او يرد ويرجع بكل الثمن
فان نقضا البيع رجع كل واحد منهما على ذي اليد بجميع الثمن ولو
قضى القاضي بالدار بينهما فاختار احدهما النقض والاخر الاجازه
بعد تخيير القاضي فالذي اجاز ياخذ النصف بنصف الثمن وليس
له ان ياخذ كل الدار والناقض يرجع عليه بكل الثمن وان كان ذلك
قبل قضاء القاضي كان للذي لم ينقض البيع ان ياخذ الكل بكل الثمن
هذا اذا لم يكن لاحدهما تاريخ فان ارخا وتاريخهما سوا فكذلك يقضي
بينهما وان ارخا واحدهما اسبق فهو اولى وان ارخ احدهما واطلق
الاخر فهو للمورخ وان لم يورخا والدار في يد احدهما فصاحب اليد
اولى وان ارخ احدهما وللاخر يد فصاحب اليد اولى الا ان يشهد
شهود الاخر انه كان قبل بيع ذي اليد فيقضي للمورخ وان
ادعى الشرا كل واحد منهما من رجل اخر انه اشتراها من فلان
وهو يملكها واقام اخر البينه انه اشتراها من فلان اخر وهو يملكها
فان القاضي يقضي بينهما وان وقتا فصاحب الوقت الاول اولى في ظاهر
الروايه وعن محمد انه لا يعتبر التاريخ وان ارخ احدهما دون الاخر يقضي
بينهما انصافا فان كان لاحدهما قبض فالاخر اولى كان اليد تعين ادعيا
ولاحدهما يد فانه يقضي للخارج منهما رجل في يده دار وعبد اقام
رجلان كل واحد منهما البينه انه اشترى منه الدار بالعبد الذي في
يده وصاحب اليد ينكر دعواهما فان القاضي يقضي بالدار بينهما ويقضي
بالعبد بينهما ولهما الخيار لان الشركة في الدار عيب فان اختار اخذ

احد الثياب اخذ الدار بينهما والعبد بينهما وان اختار الفسخ
اخذ العبد بينهما وقيمة العبد بينهما وان اراد احدهما ان ياخذ
كل الدار بعدما قضى القاضي بهما ليس له ذلك لان القاضي حين قضى
لهما بالدار والعبد فقد فسخ عقد كل واحد منهما في نصف الدار
وان كانت الدار في يد احدهما قضى القاضي له بالدار والعبد للاخر
وكذا لو لم تكن الدار في يده ولكن شهوده شهدوا له بقبض الدار
يقضي القاضي بالدار وليس لبايع الدار ان يرجع على من اخذ الدار
وان استحق منه من الدار وهو العبد لان العبد اخذ من يده
بينته لم يظهر حق صاحبه وان ارخا واحدهما اسبق فالدار له
والعبد للاخر على كل حال سوا كانت الدار في يدهما او في يد البايع
او في يد احدهما او شهد الشهود للاخر بقبض الدار وان ارخ
احدهما واطلق الاخر فان كانت الدار في يد البايع فالدار للذي ارخ
والعبد للاخر وان ارخ احدهما وللاخر يد يقضي بالدار لذي
اليد وكذا لو كان لغير المورخ قبض مشهود به فهو اولى وان
كان لاحدهما قبض معاين وللاخر قبض مشهود به فالقبض المعاين
اولى وان كانت الدار في ايديهما فارخ احدهما واطلق الاخر يقضي
بالدار بينهما وبالعبد بينهما ويخير كل واحد منهما رجل اشترى
من رجل شيا فاستحق من يده ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه
المبيع بوجه من الوجوه لا يكون للبايع ان ياخذ لانه وان اقر البايع
بالملك حين اشتراه منه فقد ابطل القاضي ذلك الشرا فبطل ما كان
ما ضمنه وان اشترى شيا واقر صريحا انه للبايع ثم استحق من يده ورجع
على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه كان له ان ياخذه
منه بحكم اقراره رجل اشترى دارا بعبد فاستحق منه نصف الدار كان
له ان يرجع على البايع بنصف العبد وان شا نقض البيع واسترد كل
العبد رجل في يده دار ادعى رجل انها له اشتراها من ذي اليد

منذ سنة وقال صاحب اليد هي لفلان الغائب بعتها منه منذ
شهر وسلمتها اليه او دفعتها اليه ان صدقه المدعي فيما ادعى من البيع
والايداع او علم القاضي بذلك تندفع الخصومة بينهما وان كذبه في البيع
والايداع ولم يعلم القاضي بذلك فهو خصم للمدعي وان اقام البينة على
ما ادعى من البيع والايداع لا تقبل بينته فان قضى القاضي للمدعي ثم حضر
الغائب واقام البينة على ما ادعى صاحب اليد لا تقبل بينته لان القاضي
حين قضى للمدعي بالشرا منذ سنة بطل كل بيع كان بعده فلا تقبل بينته
الا ان يقيم البينة على الشرا اكثر من سنة ان حضر الغائب بعدما اقام المدعي
البينة ولم يقض القاضي للمدعي اقام الذي حضر البينة على ما قال صاحب
اليد تقبل بينته لان هذه بينة قامت لابطال بينة المدعي فان اعاد
المدعي بينته فان القاضي يقضي له بالدار لسبق شرائه رجل ادعى شرا
دار من رجل منذ شهر فشهد شهوده بالشرا منذ شهر او اقل جاز وان
شهدوا باكثر لم تقبل دار في يد رجلين ادعى رجل انه له نصف هذه الدار
مشاعا ولم تقم البينة حتى اقتسماها وغاب احدهما فخاصم المدعي الحاضر
منهما وفي يده نصف مقسوم فشهد شهوده ان له هذا النصف الذي في يد
الحاضر والمدعي يدعي النصف مشاعا لم تقبل شهادتهم رجل اشترى
من رجل ثوبا في منديل فقال البائع اسلمك الثوب الذي في هذا المنديل فلما
اشترى واخرج الثوب من المنديل قال المشتري هذا ثوبي تسمع دعواه وتقبل
بينته وكذا الجارية المتنقبة رجل اشترى دارا او عبدا ولم يقبضه
حتى جاء رجل وادعى ذلك والمشتري غائب لا تسمع دعواه حتى يحضر الغائب
رجل باع دارا ولم يسلم المشتري حتى غصبها رجل ذكر في المنتقى ان المشتري
ان كان نقد الثمن او كان الثمن الى اجل فالخصم هو المشتري والا فالخصم
هو البائع رجل في يده دار اقام رجل البينة انها له واقام اخر البينة
انها لفلان ولفلان ان فلانا اشترى ما هو في ذي اليد او من رجل اخر بثمن
معلوم ونقد الثمن وقبض الدار والشريك غائب قال في [illegible]

حصته يقضي بالدار ارباعا لان الذي يدعي الشرا لنفسه وللشريك
الغائب لا يكون خصما عن شريكه فكان هو مدعيا النصف والمدعي
الاخر يدعي الكل ولو كان مدعي الشركة اقام البينة ان الدار كانت
لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغائب فان القاضي يقضي للذي
يدعي الكل ببينته بنصف الدار ويقضي بالنصف للميت فيدفع الربع
الى الابن الحاضر ويدع الربع في يد المدعا عليه حتى يحضر الغائب
فاذا حضر الغائب اخذ الربع بغير بينة دار في يد رجل اقام اخوه
البينة انها كانت دار ابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه ذي
اليد لا وارث له غيرهما واقام رجل اجنبي البينة انها داره
والذي في يديه الدار يجحد دعواهما ويقول الدار لي لم ارثها من ابي
فان القاضي يقضي بثلاثة ارباعه للاجنبي وبالربع للابن المدعي ولا شي
لذي اليد دار في يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب اليد باعه
منه نصفا شايعا منها بالف درهم واقام رب الدار البينة انه باع
منه نصفا معلوما من الدار بالفي درهم فان القاضي يقضي ببينة
البائع ببيع النصف المعلوم بالفي درهم ويقضي ايضا ببيع النصف
من النصف الباقي بخمسمائة درهم وان اقام البائع البينة انه باع منه
عشرا غير مقسوم بالف درهم واقام المشتري البينة انه اشترى منها نصفا
مقسوما بمائة درهم فان القاضي يقضي له بعشر النصف الذي لم يدع
شراه بخمسمائة درهم ببينة البائع عليه واما النصف المقسوم يقضي للمشتري
بتسعة اعشار هذا النصف بتسعين درهما والعشر الباقي من هذا
النصف بخمسمائة درهم ببينة البائع لان بينة البائع قامت على
فضل الثمن عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه باعه من الذي في يديه
بالف درهم ونقده الثمن وهو يملكه واقام رجل اخر البينة انه
باعه من الذي في يديه بالف درهم ونقده وهو يملكه والذي في يديه
ينكر دعواهما قال ابو يوسف يرد العبد على المدعيين نصفين

ونصف الذي في يديه لكل واحد منهما نصف قيمته وكذا لو اقام كل واحد
منهما البينة انه باعه من الذي في يديه بيعا فاسدا وكذا اذا اقاما
البينة على اقرار الذي في يديه بذلك وان اقام كل واحد منهما البينة
على معاينة البيع وقبض العبد فان كان العبد قائما اخذا العبد بينهما
نصفين لا شيء لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا فانهما ياخذان قيمة
واحدة بينهما لا شيء لهما غير ذلك دار في يد رجل ادعاها رجلان
اقام كل واحد منهما البينة انها داره اجرها من الذي في يديه شهرا
بعشرة دراهم وانه سكنها شهرا والذي في يديه ينكر دعواهما ويقول
الدار لي فانهما ياخذان الدار بينهما وياخذان منه عشرة دراهم بينهما
استحسانا وفي القياس ياخذ كل واحد منهما عشرة دراهم عبد في يد
رجل ادعاه رجلان اقام كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي في يديه
بمائة على ان المشتري بالخيار فيه وقتا معلوما والذي في يديه ينكر دعواهما
ويدعيه لنفسه فان الذي في يديه العبد يكون بالخيار يدفعه الى ايهما شاء
وعليه ثمنه للاخر ولو كان كل واحد من المدعيين يدعي الخيار لنفسه
فان نقضا البيع فان الذي في يديه العبد يدفع العبد اليهما نصفين
ولا يغرم لهما شيئا ولو كانا اقاما البينة على اقراره بذلك ثم اجازا
نقض البيع رد العبد اليهما ويضمن لهما قيمة العبد نصفين ولو انهما
لم يقيما البينة على الاقرار وانما اقاما البينة على البيع واجازا امضاء
البيع قبل مضي القاضي لهما كان عليه الثمن لكل واحد منهما او وقع
القاضي بالبيع وللمشتري الخيار لتفرق الصفقة فان قضى القاضي بينهما
بالعبد بينهما نصفين في وقت خيارهما ثم اجازا نقض البيع فالجواب فيه
كالجواب فيما اذا اجازا نقض البيع قبل ان يقضي لهما ولو اجاز احدهما
البيع قبل ان يقضي القاضي لهما بالعبد نصفين واجاز الاخر نقض
البيع كان الذي في يديه بالخيار ان شاء قبل كل نصف بنصف الثمن وان
شاء ترك رجلان ادعيا دارا في يد رجل اقام احدهما البينة ان هذه

هذه الدار كانت دار فلان مات منذ سنتين وتركها ميراثا له لا
والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعيه لنفسه فالحكم فيه انها بينهما نصفين
ولا يعتبر التاريخ في الموت ولو اقام احدهما البينة ان هذه الدار كانت
لفلان الميت منذ ثلاث سنين ثم مات وتركها ميراثا له واقام الاخر البينة
ان هذه الدار كانت لفلان الميت غير الاول منذ سنتين مات وتركها
ميراثا له فهي في هذا الوجه للذي اقام البينة على ثلاث سنين لانهم
وسعوا الملك رجل ادعى عينا في يد رجل انه له وديعة من ابيه و
الشهود شهدوا انه كان في يد ابيه لا يقبل شهادتهم ولو اقر
المدعى عليه بذلك يجبر على التسليم الى المدعي رجل ادعى دابة
في يد رجل انها له اشتراها من ذي اليد بكذا ونقد الثمن وقبضها واقام
ذو اليد البينة انها لفلان الغائب اودعنيها يقبل منه المدعى عليه
ويدفع عنه خصومة المدعي لان المدعي ادعى عليه عقدا تام احكامه
من جهة دعوى الملك فاذا اقام المدعى عليه البينة على الوديعة
يدفع عنه الخصومة ولو ادعى عينا في يد رجل انه له اشتراه من ذي
اليد بالف درهم ونقد الثمن فاقام البينة على ذلك وصاحب اليد يقول
هو عندي وديعة لفلان ولم يظهر عدالة شهود المدعي حتى حضر
المقر له فانه يدفع الى المقر له فاذا ظهرت عدالة شهود المدعي يقضى
له بتلك البينة ولا يكون ذلك قضاء على المقر له حتى لو اقام المقر له البينة
بعد ذلك انه ملكه كان اودعه الذي في يديه يقبل بينته وهذه المسألة على
وجوه ثلاثة احدها هذه والثانية لو اقام المدعي شاهدا واحدا قبل حضور
المقر له ثم اقام شاهدا اخر وهذه المسألة الاولى سواء في جميع ما ذكرنا والثالثة
لو لم يقم المدعي شاهدا حتى حضر المقر له وصدق الذي في يديه فانه يؤمر
بالتسليم الى المقر له فان اقام المدعي شهوده اقضي له ويكون ذلك قضاء
على المقر له حتى لو اقام المقر له البينة انه كان اودعه الذي في يديه
لا يقبل بينته رجل في يديه مال لرجل غائب فمات الغائب فجاء رجل

وادعى ابنه انه صدقه فى ذلك فان القاضي يتلوم ولا يدفع المال الى
المدعى سوا قال هلك وارث آخر او لم يقل فان ظهر له وارث آخر
والا دفع المال اليه وتقدير مدة التلوم مفوض الى القاضي وقدر الطحاوي
مدة التلوم بالحول قيل ما ذكر الطحاوي قول ابي يوسف ومحمد فاما
ابو حنيفة لا يرى التقدير عشرته رجل جاء رجلا وادعى انه له استودعه من
فلان الغائب وصدقه فى ذلك صاحب اليد فان القاضي لا يامره بالتسليم
الى المدعى ولو ادعى رجل دينا على رجل وادعى المديون البراءة وقال
لي بينة حاضرة على ذلك فى المصر قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده
يؤجله القاضي الى ثلاثة ايام ولا يامره باداء المال فى الحال ولو اجله الى المجلس
الثاني جاز ايضا وقيل فيه خلاف بين ابي حنيفة وابن ابي ليلى على قول
ابي حنيفة يامره باداء المال ولا يؤجله رجل امر رجلا بان يقضي دينه
الذي لفلان عليه ثم جاء المامور وقال قضيت واراد ان يرجع به على
الآمر فقال الآمر ما كان لفلان علي دين ولا امرتك بالقضاء ولا انت
قضيت شيئا والذي له الدين غائب فاقام المامور بينة على الدين والامر
بالقضاء وقضاء الدين قبلت بينته ويقضي القاضي بجميع ذلك ويكون
ذلك قضاء على الغائب ولو ان رجلا احضر رجلا وادعى له على فلان
الغائب الف درهم وان هذا الذي احضره كفل له بهذا المال عن الغائب
وانكر المدعا عليه الدين والكفالة فاقام المدعي بينة على ما ادعى
قبلت بينته ويقضى له على الحاضر ولا يكون ذلك قضاء على الغائب
الا ان يدعي المدعي الكفالة بامره وشهود شهدوا بذلك ايضا
فيقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب ولو ان المدعي ادعى
على الحاضر انه كفل عن فلان الغائب بكل ما له على فلان الغائب له
على الغائب الف درهم وشهد الشهود بذلك ففي هذا الوجه يقضى
على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب سوا ادعى الكفالة بامره
او بغير امره رجل اراد ان يثبت دينه على غائب فالحيلة له ان يكفل

يكفل رجل للمدعي بكل ما للمدعي على فلان الغائب فيحضر المدعي
كفيله فى المجلس ثم يدعي المدعي المال المقدر الذي يريد اثباته على
الغائب فيقر الكفيل بالكفالة وينكر دينه على الغائب فيقيم المدعي
بينة بذلك الدين على الغائب فيقبل بينته ويقضى له بذلك على الغائب
ثم يبرئ المدعي الكفيل عن المال فيبقى المال على الغائب دار فى يدي رجل
ادعى رجل انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له والذي فى يديه ينكر
ذلك فشهد شهود المدعي انها كانت لاب المدعي مات وتركها
ميراثا له وانهم لا يعلمون له وارثا غيره فان القاضي يقبل شهادتهم
ويقضي بها للمدعي ويدفع الدار اليه كما لو ادعى انها كانت لابيه
اشتراها منه فى صحته بالف درهم وشهد الشهود بذلك فانه
يقبل شهادتهم ويقضي بالدار له هذه اربعة الفاظ اذا شهدوا
بها يقضى بها للمدعي احدها هذه والثانية اذا شهدوا انها كانت
ملك ابيه والثالثة اذا شهدوا ان اباه كان يسكن هذه الدار والرابعة
اذا شهدوا ان اباه كان يملك هذه الدار ففي هذه الالفاظ الاربعة
ان جروا الميراث فقالوا مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم
ويقضى له فى قولهم وان لم يجروا الميراث فقالوا كانت لابيه او
قالوا كانت ملك ابيه او قالوا كانت لجده اب ابيه ولم يقولوا مات
وتركها ميراثا له لا تقبل هذه الشهادة فى قول ابي حنيفة ومحمد
وتقبل فى قول ابي يوسف الآخر وان شهدوا على اقرار المدعا عليه
بان ذلك يكون اقرارا منه بالملك للمدعي ويؤمر بالتسليم اليه ولو
شهدوا ان اباه مات فى هذه الدار لا تقبل شهادتهم ولا يقضى بشي
لانهم لم يشهدوا بالملك للميت ولهذا لو اقر المدعا عليه بهذا
اللفظ لا يكون اقرارا ولو شهدوا ان اباه مات وهذه الدار
فى يده او شهدوا ان هذه الدار كانت فى يده يوم مات يقبل
ويقضى بها للمدعي وان لم يجروا الميراث لانهم لما شهدوا بيد الميت

عند الموت فقد شهدوا له بالملك عند الموت والشهادة بالملك للميت
عند الموت شهادة بالانتقال الى الوارث وكذا لو شهدوا ان اباه مات
وهو ساكن فيها تقبل ويقضى بها للمدعي ولو شهدوا ان اباه مات في
هذه الدار او شهدوا ان اباه كان في هذه الدار حتى مات او حتى مات فيها
لا تقبل وكذا لو شهدوا ان اباه دخل هذه الدار ومات لا تقبل لانهم
لم يشهدوا له بالملك فيها لو اقر المدعى عليه انه كان فيها او كان
داخلا فيها لا يكون اقرارا ولو شهدوا ان اباه مات وهو لابس هذا
الثوب او هذا الخاتم وصاحب اليد يجحد تقبل شهادتهم ويقضى به
للابن وان كانت دابة فشهدوا ان اباه مات وهو راكب هذه الدابة او
شهدوا ان اباه مات وهو حامل هذا المتاع تقبل ويقضى به للوارث
ولو شهدوا انه مات وهو قاعد على هذا البساط او على هذا الفراش
او نائم عليه لا تقبل ولا يقضى بشيء ولو ادعى دارا في يد رجل ميراثا عن
ابيه فشهدوا انها كانت لابيه يوم مات وتركها ميراثا له قضى
للوارث وكذا لو شهدوا انها كانت لابيه يوم مات وهو ابنه ووارثه
وان شهدوا انه ابنه ولم يذكروا انه وارثه ذكر في الزيادات وهو ابنه
ووارثه فانما ذكر ذلك لازالة وهم الرضاع والاصح ان قوله ووارثه
وقع اتفاقا فانه ذكر في الاب والام هو ابوه او امه وتجوز الشهادة
وان لم يذكروا وارثه وهذا فيمن لا يحجب بغيره فان كان يحجب كالجد
والاخ والعم لا بد ان يذكروا هو وارثه ويشترط ايضا انهم لا يعلمون
وارثا غيره رجل طلب الميراث وادعى انه عم الميت يشترط لصحة
ان يفسر فيقول عمه لابيه وامه او لابيه او لامه ويشترط ايضا ان
يقول وارثه لا وارث له غيره فاذا اقام البينة لا بد للشهود
ان ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد ويقول هو وارثه
لا وارث له غيره وكذلك الاخ والجد اذا شهدوا انه جد الميت
ابي ابيه لا بد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فان شهدوا بذلك

بذلك او شهدوا انه اخ الميت لابيه وامه او لابيه ووارثه
لا يعلمون وارثا غيره جاز ولا يشترط ههنا ذكر الاسم رجل
مات فاقام رجل البينة انه وارث الميت وان قاضي بلد كذا
فلان بن فلان قضى بانه وارثه لا وارث له غيره واشهدنا على
قضائه ولا ندري باي سبب قضى بوراثته فان القاضي يسأل
المدعي عن السبب الذي قضى له فان بين سببا عمل به في حقه
ولا يكون ذلك قضاء بذلك السبب لانه لا يدري ان القاضي قضى
بذلك السبب ام لا لكن لما احتمل ذلك انفذ قضاءه رجل
مات فحضر واحد من الورثة وادعى دارا في يد رجل ان هذه الدار
كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولورثته وذكر عدد الورثة
فان القاضي يقبل بينته ويقضي بالدار لابيه ويدفع الى المدعي
حصته ويترك حصة بقية الورثة في يد المدعى عليه عند ابي
حنيفة وعند صاحبيه يضعها على يدي عدل ولو ادعى
دارا في يد رجل انها لابيه مات وتركها ميراثا له واقام على ذلك
بينة وشهد الشهود انه مات وتركها ميراثا له او قالوا مات
وهو وارثه ولم يذكروا عدد الورثة ولا جهة الوراثة وما قالوا
لا نعلم له وارثا اخر ولا قالوا معه وارث اخر او قالوا مات
وتركها ميراثا لورثته ولم يذكروا الورثة فان القاضي لا يقبل
شهادتهم ولا يدفع اليه شيئا وان قالوا هو ابنه ولم يقولوا لا نعلم
له وارثا اخر فان القاضي يتأنى زمانا فان تأنى زمانا ولم يظهر له
وارث اخر فانه يدفع اليه الدار ولا يأخذ منه كفيلا في قول ابي
حنيفة وعندهما يأخذ هذا اذا كان الوارث ممن لا يحجب بغيره
كالاب والام والابن فان كان ممن يحجب بغيره كالاخ والعم والجد
فانه لا يدفع اليه شيئا وان كان الحاضر ممن لا يحجب بغيره لكن يتغير
نصيبه مرة ويكثر اخرى كالزوج والزوجة يثبت بخصومته

مال الميت يشهد الشهود انه لا وارث له غيره او لم يشهدوا
لان احد الورثة ينتصب خصما عن الكل في اثبات مال الميت
على كل حال ثم ينظر اذا شهد الشهود انه لا وارث له غيره
وكان زوجها يعطى له النصف على قول محمد وان كانت امراة يعطى
لها الربع وعن ابي حنيفة روايتان في رواية كما قال محمد يعطى له اوفر
النصيبين وفي رواية يعطى له اقل النصيبين الثمن للمراة والربع للزوج
وقال ابو يوسف فيه اربعة اقاويل قول كما قال محمد وفي قول يعطى اقل
النصيبين وفي قول يعطى للمراة ربع الثمن وفي رواية يعطى لها ربع التسع
ويجعل كانه مات عن ابوين وابنين واربع نسوة وفي الزوج يجعل كانه ترك
واحد يعطى له النصف وقال ابو يوسف فيه ثلاثة اقاويل قول كما قال محمد
وفي قول له الربع وفي قول له خمس المال يجعل كانها ماتت عن ابنين
وابوين وزوج اصل المسئلة من اثني عشر وتعول لاجل الزوج الى خمسة
عشر له ثلاثة من ذلك وان مات الرجل عن امراة حبلى او ام ولد حبلى وورثة
فان القاضي يوخر القسمة الى ان يظهر حكم الحبل فان ابوا التاخير وطلبوا
تعجيل القسمة يوقف القاضي نصيب الجنين عند الكل وعند ابي حنيفة
يوقف نصيب اربع بنين وعند محمد يوقف نصيب غلامين لاحتمال انها تلد
غلامين وعند ابي يوسف يوقف نصيب غلام واحد لانها في العادة
تلد ولدا واحدا وعليه الفتوى وعنه في رواية يوقف نصيب غلامين
كما قال محمد رجل مات وله ابنان احدهما حاضر والاخر غائب فاحضر
الحاضر رجلا اجنبيا وادعى ان له على ابيه الف درهم دينا وان لابيه على
هذا الرجل الاجنبي الف درهم لا مال لابيه غير هذا الالف قالوا يقبل بينة
الابن الحاضر في اثبات دين الميت على الاجنبي ولا يقبل في اثبات دين
الابن على الاب لانه ليس معه خصم ولا يقضى له بشيء من الالف التي يقضى بها
على الاجنبي لانه زعم ان الميراث له موقوف ذلك حتى يحضر الاخ رجل ادعى
دارا في يد رجل انها له فاقام الذي في يديه الدار البينة ان فلان الغائب

كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده ودفعها القاضي الى المدعي
ثم انه اخذها الذي هو فيها لا يقبل بينة ذي اليد على هذا لانه اقر
ان الدار كانت بخصومة قبل الاستحقاق فلم يكن خصما في اثبات
الاستحقاق رجل ادعى دارا في يد رجل وشهد حدودها فانكر المدعا
عليه ذلك فقاما من عند القاضي ثم جاء المدعي بشهود يشهدون على المدعا
عليه انهما كانا قاما من عند القاضي اقر المدعا عليه ان الدار التي
خاصمه هذا المدعي فيها بيد هذا المدعي ولم يذكر الحدود في اقراره وانا
لا نعرف الدار ذكر في المنتقى انه يقضي بها للمدعي وكذا لو لم يشهد
الشهود انه قال الدار التي خاصمه المدعي فيها ولكنهم قالوا نشهد
ان المدعا عليه قال الدار التي في سكة كذا حدود كذا التي في يده دار
المدعي فانه يقضى بها للمدعي رجل مات فقاسمت امراته ولده الميراث
ومنهم كبار كلهم واقروا انها زوجته ثم وجدوا شهودا ان زوجها
كان طلقها ثلاثا فانهم يرجعون عليها بما اخذت من الميراث وكذلك
قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله في امراة اختلعت من زوجها
بمال ثم اقامت البينة انه كان طلقها ثلاثا قبل الخلع وكذلك الرجل
اذا قاسم اخ امراته ميراثها واقر الاخ انه ميراث بها اذ اقر انها كانت
زوجه وهذا الاخ ثم اقام الاخ البينة ان الزوج كان طلقها ثلاثا فذلك
جائز ويرجع الاخ فيما اخذ الزوج من الميراث واذا اقتسم القوم دارا
والمراة مقرة بذلك واصابها البيت فعزل لها طائفة منها زمنا ثم ادعت
انه اصدقها اياها في صحته او ادعت انها اشترتها منه لم تصدق فيها
لا تقبل بينتها وكذلك اذا اقتسموا ارضا فاصاب كل انسان طائفة
بجميع ميراثه عن ابيه ثم ادعى احدهم في قسم الاخر بيتا ادخله زعم
انه هو الذي بناه وغرسه واقام البينة على ذلك لا يقبل لان القسمة
السابقة اقرار منه ان جميع ذلك ميراث لهم عن ابيهم وان هذا البيت
صار ميراثا لاجنبيه ولو ان رجلا اقر لرجل انه مات وترك هذه

للارض وهذه الدار ميراثا ثم ادعى بعد ذلك ان الميت اوصى
له بالثلث تقبل بينته واقراره السابق لا يخرجه من دعوى الوصية
وكذا لو ادعى دينا قبل الميت لان محل الدين والوصية التركة
والتركة بعد الموت توصف بانها ميراث وان كان فيها دين او
وصية وكذلك ورثة اقروا جميعا ان هذه المواضع ميراث بيننا
عن ابينا ثم ادعى احدهم ان ثلث هذه المواضع وصية من ابي لابني
الصغير فلان واقام البينة قبلت بينته رجل ادعى انه تزوج
هذه المراة فانكرت ثم مات الرجل فجاءت تدعي ميراثه كان لها الميراث
وكذا لو كانت المراة ادعت النكاح فانكر الرجل ثم ماتت فطلب
الرجل ميراثها وزعم انه كان تزوجها كان له الميراث هكذا روي عن
ابي يوسف في النوادر ولو ان امراة ادعت على زوجها انه طلقها
ثلاثا فانكر الرجل ذلك ثم مات وطلبت ميراثها عنه لا يكون لها
الميراث وكذا لو كذبت نفسها قبل موته وزعمت انها لم يطلقها
دار في يد قوم من ميراث ادعى رجل انه اشترى من بعضهم نصيبه
الذي ورث عن ابيه من هذه الدار وهو غائب واقر الحاضرون
فيها بحق الغائب ونصيبه من ميراثه عن ابيه وقالوا لا ندري اشتريت
ام لا ولا ندفع اليك حصة الغائب منها فاحضر المدعي شهودا فشهدوا
له بالشراء من الغائب لا تقبل بينته ولو قالوا هذه الدار لنا ولاخ لنا غائب
فيها قبلت بينة المدعي ثلاثة اخوة ورثوا دارا عن ابيهم فادعى
رجل ان اباهم غصبها اياه فحلفوا فنكل واحد منهم عن اليمين وحلف
الآخرون وقد ورثوا مالا من ابيهم غير ذلك قضى القاضي فيه بحصته
للمدعي ويرد حصته بنفسه من الدار على المدعي وان نكل واحد واقر
انه كان وديعة في يد ابيهم يرد حصته على المدعي ولا يضمن شيئا لان
الوديعة لا تكون مضمونة ولو ادعى شيئا لابيه واقام البينة ان هذا
الشيء لابيه مات وتركه ميراثا له وان اباه مات يوم كذا من

شهر كذا من سنة كذا واقامت امراة البينة ان اباه تزوجها يوم
كذا من شهر كذا من سنة كذا وانه بعد ذلك بيوم بعد اليوم الذي وقت
الابن الذي ذلك ان المراة اقامت البينة على النكاح بعدما اثبت الابن
موته بيوم فان القاضي يقضي بما كان اسبقهما يقضي للمراة بالنكاح
والصداق والميراث وللابن بالميراث وكذا لو اقامت امراة اخرى
بينة انه كان تزوجها بعد نكاح الاولى بيوم يقضي بنكاحها ايضا
مع نكاح الاولى ويقضي لهما بالميراث مع الابن ولا يشبه هذا ما
لو ادعى الابن ان فلانا قتل اباه واقام البينة واراد ان يقتل انه
قتله في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ثم اقامت امراة البينة انه
تزوجها في يوم كذا بعد ذلك اليوم فانه لا يقضي بنكاح المراة ههنا
لان وقت القتل يدخل في القضاء لان المقتول يستحق حقا على القاتل
اما القصاص او الدية فاذا قضى بقتله ووجوب الدية او القصاص
في ذلك الوقت لا تقبل البينة على النكاح بعده بخلاف الموت فان
الميت بموته لا يستحق شيئا على احد فاذا لم يدخل وقت الموت في
القضاء لعدم تعلق الحكم به سقط التاريخ الا ترى ان امراة لو اقامت
البينة انه تزوجها يوم النحر بالكوفة واقامت امراة اخرى البينة انه
تزوجها يوم النحر من تلك السنة بخراسان فانه لا تقبل بينة الاخرى لما قلنا
ولو ادعى رجل على رجل انه قتل اباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه
وارثه لا وارث له غيره وجاءت امراة معها ولد واقامت البينة ان
والد هذا زوجها منذ خمس عشرة سنة وان هذا ولده منها ووارثه مع ابنه هذا
قال ابو حنيفة استحسن في هذا ان اجيز بينة المراة واثبت نسب الولد
ولا ابطل بينة الابن على القتل ولو اقامت المراة على النكاح واثبات
الولد فالبينة بينة الابن وله الميراث دون المراة ونسب الولد
وانما ذلك في النسب خاصة وهذا قول ابي يوسف ومحمد ولو ادعى دارا
في يد رجل ان اباه اشتراها من ذي اليد بالف درهم ومات ابوه فجحد

البائع صح دعواه وان لم يذكر المدعي في دعواه ان اباه مات وتركها
ميراثا له ثم القاضي يسأل البينة ان يشهدوا انهم لا يعلمون له وارثا
غيره فاذا اقام البينة على ذلك يقضي القاضي بشهادتهم ويأمر
المدعي ان ينقد الثمن ويقبض المبيع ولو كانت الدار في يد رجل غير
البائع لا بد ان تقيم البينة ان اباه مات وتركها ميراثا ولو ادعى
رجل دارا في يد رجلين فاقام البينة ان احدهما باعه الدار وسلمها
الاخر ولا يعرف الشهود الذي باع من الذي سلم فشهادتهم باطلة
رجل ادعى دارا في يد رجل واقام البينة انه اشتراها من ذي اليد
بالف فقال ذو اليد لم ابع ثم اقام ذو اليد البينة ان المدعي قد رد
عليه الدار ذكر في الشهادات انه تقبل بينة ذي اليد وان بطل البيع
وانكاره البيع لا يبطل بينته على الرد سواء كان المدعي قال انكارا
لا ابيع شيئا او قال لم يجر بيننا بيع لان من حجته ان يقول لم يكن
بيننا بيع الا ان المدعي ادعى هذه الدار مرة ثم بدا له فيها فردها
على فكذلك الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده انما يقبل بينة
المدعى عليه على الرد اذا ادعى التوفيق وان لم يذكر يجحد ذلك
رجل باع من رجل جارية ثم غاب المشتري قبل القبض ولا يدرى اين
هو فاقام البائع البينة على ذلك فان القاضي يسمع بينته ويبيع
الجارية على المشتري بطريق الحفظ والنظر له ويعطي البائع الثمن
ويستوثق منه بكفيل لاحتمال ان البائع استوفى الثمن او ابرأ المشتري
عن الثمن فان كان فيه فضل امسك الفضل للغائب وان كان فيه نقصان
فذاك على المشتري هذا اذا كان لا يدرى مكان الغائب فان كان
يعرف ان المشتري لا يبيع القاضي الجارية رجل ادعى شراء شيء من
رجل فانكر المدعى عليه البيع ثم ان بائع ذلك ادعى البيع واقام
البينة لا يقبل بينته لان البائع لما انكر البيع اولا ثم ادعاه بعد
ذلك وانكر المشتري انفسخ البيع بجحودهما فلا يقبل بينة البائع

في بعد ذلك فصل في دعوى النكاح امرأة ادعت
على رجل انه تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك
واقام البينة قبلت بينته بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودهما
رجل ادعى على امرأة انه تزوجها بالف فانكرت واقام البينة
على انه تزوجها بالفي درهم قبل ويقضى بالنكاح بالالف وكذا
لو اقام البينة انه تزوجها على هذا العبد قبلت بينته ولو كان
هذا في البيع لا يقبل امرأة مع رجل في بيته يطؤها ولها منه
اولاد ثم انكرت ان تكون امرأته فلابي يوسف اذا اقرت ان هذا
الولد ولدها منه جعلها امرأته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها
وان كانت معه على هذه الحالة مدة كذا زوجها ابوها فمات الزوج
فجاءت تدعي الميراث ان قالت كنت امرأته بالنكاح من النكاح
وورثت وان قالت لم اكن امرأته بالنكاح ولكني ادعي النكاح
بامرين كان عليها البينة وكذلك هذا في البيع رجلان شهدا
لامرأة على وارث رجل انها كانت امرأة فلان ولم يشهدوا انه مات
وهي امرأته والوارث يجحد ذلك جازت شهادتهم كذا ذكره المنتقى
امرأة معها ولد قالت لرجل هذا الولد منك وقد تزوجتني وقال
الرجل لم اتزوجك وهذا الولد من زنا ثبت نسبه لا يثبت نسب الولد
منه ولا حد عليه ويقضى عليه بالمهر رجل قال لامرأة زوجتك
ابوك واستصغرة وقالت بل زوجتك وانا كبيرة لم ارض كان القول
قولها والبينة بينة الزوج رجل اقام البينة على امرأة انه تزوجها
واقامت اختها عليه بينة انه تزوجها فلو لم يوجد قبل بينة
الرجل ولا تقبل بينة المرأة لانها قامت البينة على نكاح نفسه ولو
وقت بينة المرأة ولم توقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل وثبت
نكاح المرأة التي يدعي الرجل وبطل نكاح المدعية ولها على الزوج
نصف المهر وفي ... ان يشهد الدار انهما ساكنان في

منزل واحد وبسط كل واحد منهما على صاحبه كما تكون الأزواج
وهو نظيرهما لو شهدا بالنكاح بالتسامع ولما جازت الشهادة على
النكاح بالتسامع قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي تجوز الشهادة
على الدخول بحكم النكاح بالتسامع رجلان ادعيا نكاح امرأة
وأقام كل واحد منهما البينة أنها امرأته فإن كانت في بيت أحدهما
فهو أولى لأن يده فيترجح بحكم اليد كما لو ادعى شراء عين من
رجل وأقام كل واحد منهما البينة أنه اشتراه من فلان بكذا وكان
المبيع في يد أحدهما كان هو أولى وكذا لو شهد شهود أحدهما على النكاح
أنه دخل بها كان هو أولى وقد ذكرنا أنه يحل للشهود أن يشهدوا على
الدخول بحكم النكاح بالتسامع فإن كانت المرأة في بيت أحدهما أو
شهد شهود أحدهما بالدخول وأقام الآخر البينة أنه تزوجها قبله كان
هو أولى كما في دعوى الشراء يترجح بينة ذي اليد إلا إذا أقام الخارج البينة
على سبق شرائه وإن ادعيا النكاح وأقام كل واحد منهما البينة
وأرخا وتاريخهما سواء فإن كانت في بيت أحدهما يترجح بينة ذي
اليد وإن أرخ أحدهما ولا أرخ الآخر فصاحب اليد أولى كما في دعوى
الشراء وإذا أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر يقضى لصاحب التاريخ
وإن أرخا وأحدهما أسبق فالسابق أولى على كل حال وإن لم يؤرخا
وعدلت بينة أحدهما فهو أولى وإن عدلت البينتان جميعا لا يقضى
لواحد منهما كما لو لم يقيما البينة وإن أقاما البينة ولم يؤرخا وليست
هي في يد أحدهما فسألها القاضي فأقرت لأحدهما أنه تزوجها قبل
الآخر وأقرت أنه تزوجها دون الآخر فهي للمقر له لأنهما لما أقاما
البينة ولم يكن لأحدهما تاريخ ولا يد وبطلت بينتهما لمكان التهاتر
فإذا أقرت لأحدهما ثبت نكاح المقر له بتصادقهما وكذا لو أقاما
البينة فمات أحدهما فأقرت المرأة بنكاح الميت صح إقرارها
ويقضى لها بالمهر والميراث وكذا لو أقاما البينة على النكاح والد

والدخول فأقرت المرأة لأحدهما أنه دخل بها أولا فهو أولى وإن لم
تقر فرق بينهما وكان على كل واحد منهما بالدخول الأقل من المسمى
ومن مهر المثل ولو أنهما ادعيا نكاح امرأة فأقرت لأحدهما ثم أقاما
البينة على النكاح ذكر الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى أنه لا
يقضى لأحدهما كما لو لم تقر ولا يصير المقر له بنفس الإقرار صاحب يد
وأحال الجواب إلى الخصاف وإذا ادعت المرأة على رجل نكاحا يجحد
فأقامت المرأة البينة يقضى لها ولا ينفسخ النكاح بجحوده ولو أن أختين
ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد أنه تزوجها وهو يجحد
فأقامت إحداهما البينة على إقراره أنه تزوجها بألف درهم وأنه
دخل بها وأقامت الأخرى البينة على إقراره أنه تزوجها بمائة
دينار ودخل بها فعدلت البينتان فإن القاضي يفرق بينهما ويقضي
لكل واحدة منهما بالمال الذي شهد الشهود على إقراره استحسانا
وإن أقامت إحداهما البينة على إقراره بالدخول بها بالنكاح ولم تقم
الأخرى على إقراره بالدخول بها ولكنها أقامت على النكاح فهو كذلك
إلا أن القاضي يقضي للمدخول بها بصحة نكاحها وبالمهر الذي شهد
الشهود لأن الدخول دليل على سبق نكاحها ولو لم تقم كل واحدة منهما
البينة على إقراره بالدخول بها ولا بالدخول أصلا فرق بينه وبينهما
ويقضى بنصف المالين لهما بينهما لمدعية الدراهم ربع الدراهم ولمدعية
الدنانير ربع الدنانير وفي المنتقى إذا ادعى زيد وعمرو نكاح امرأة فقالت
تزوجت زيدا بعد عمرو فهي امرأة زيد وإن سألها القاضي بعدما
ادعيا النكاح من زوجك منهما فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو
فهي لعمرو امرأة ادعت على رجل نكاحا فأنكر الرجل قال أبو يوسف
يحلف الرجل بالله ما هي امرأتك وإن كانت امرأتك فهي طالق بائن
وقال بعضهم يحلف على النكاح فإذا حلف وليس للمرأة بينة
يقول القاضي فرقت بينكما ثم لا سبيل لأن على النكاح أحد المشايخ

يقول ابي يوسف ومحمد وعليه الفتوى وعن نصر رحمه الله في رجلين
ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما قال نصر له ان يحلفها للاخر ما لم
يحلف الذي اقرت له المراة على دعوى الاخر فان حلف المقر له برئ
وان نكل عن اليمين فرق بينهما ثم يحلف المراة للاخر فان حلفت برئت
وان نكلت عن اليمين يقضى بزوجيته له امراة طلقها زوجها ثلثا فجاءت
الى الاول بعد مدة فتزوجها الاول ثم ادعت ان زوجها الثاني
لم يكن دخل بها قال ابو القاسم ان كانت المراة عالمة بشرائط حلها
للاول فقالت عند النكاح احللت لك فتزوجها الاول لا يقبل قولها
بعد ذلك وان كانت جاهلة لا تعلم شرائط الحل قبل قولها الا اذا
كانت اقرت ان الثاني قد دخل بها ولو انها لم تقل شيئا عند نكاح
الزوج الاول حتى تزوجها الاول ثم قالت ما تزوجت بزوج اخر او
قالت تزوجت ولم يدخل بي كان القول قولها امراة طلقها زوجها ثلاثا
فجاءت بعد مدة واخبرت انها تزوجت فلانا فجامعها فانكر الزوج
الثاني الجماع ذكر الناطفي ان القول قولها ويجوز للاول نكاحها ولو
انكر الزوج الثاني نكاحها ومتى تنكر كان القول قولها والحل للاول ولو قال
الزوج الاول بعد ما تزوجها ما وطئك الزوج الثاني فقالت قد وطئني
فرق بينهما وعليه نصف الصداق ولو قال الزوج الثاني تزوجتك
قبل انقضاء عدتك من الزوج الاول وقالت قد انقضت بعد طلاق
الاول شيئا فقد استبان خلقه فرق بينهما ولا مهر لها وان قالت
اولا انقضت ثم قالت كنت في العدة عند نكاحك كان القول
قولها وبعد فرق بينهما ولها المهر رجل تزوج امراة ثم قال لها كان لك زوج
قبلي فلان وقد طلقك وانقضت عدتك فتزوجتك وقالت ما طلقني
الاول لا يفرق بينهما فان حضر الغائب بعد ذلك وانكر الطلاق فرق
بينهما وهي للاول لان اقر الاول بالنكاح والطلاق وكذبته المراة
في الطلاق كان الطلاق واقعا عليها فعتقت من الاول من هذا الوقت

الوقت وبعتق منهما ومن الاخر وان صدقته المراة في جميع ما
قال كانت امراة للاخر وان انكرت ما اقر به الاول من النكاح والطلاق
فهي امراة الاخر اذا قالت المبانة تزوجت بغير شهود او في العدة
او قال ما كنت مجوسية او امة فانكر الزوج ذلك كان القول قول
الزوج اجماعا وان اقر الزوج بشيء من ذلك وكذبته المراة يكون طلاق
حكما وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل اذا كان للمراة زوج
معروف طلقها فتزوجت باخر وقالت تزوجت وانا في العدة
ان كان بين طلاق الاول ونكاح الثاني اقل من شهرين كان القول قول
المراة وان كان مقدار شهرين لا يقبل قولها عند ابي حنيفة قال
وهذا بخلاف المطلقة اذا عادت الى الزوج الاول بعد شهرين ثم قالت
لم اتزوج غيرك كان القول قولها وليس هذا كالعدة وذكره في المنتقى
رجل شهد على رجل انه طلق هذه المراة ولم يشهد انها امراته فقال
القاضي شهادتهما نافذة عليها ثم ادعى الشاهد انها امراته وقال لم يكن
دخلت بها قال يقبل منه ذلك وكذا لو شهد على اقرار المراة
انها امراة هذا الرجل فاجاز القاضي عليها اقرارها وجعلها امراته
ثم ادعى الشاهد انه تزوجها منذ سنة واني لم اعرفها واقام البينة
قال يقبل منه ويبطل القاضي قضاه ويردها على الشاهد ولو كان
شهد انها امراته ثم ادعى التزوج يقبل ذلك منه رجل تزوج
امراة ثم ادعى انه اشتراها ممن يملكها لا يقبل بينته على ذلك حتى
يشهدوا انه اشتراها من فلان وهو يملكها بعد التزوج وكذا اذا
ساوم بجارية رجل ثم ادعى انها له اشتراها من فلان وهو يملكها
لا يقبل منه ذلك حتى يشهدوا انه اشتراها من فلان بعد المساومة
وهي له وان اقر الذي في يده الدار انه وكيل البائع رجل اشترى خادما
فتقبضه من رجل فلما رجعت بها قال المشتري هذه خادمي لم
اعرفها لا يقبل قوله ولا تقبل بينته امراة غاب عنها زوجها

معنى انها فعلت ما تفعل اهل المصيبة واعتدت وتزوجت
بزوج ثم جاء رجل وقال رأيت زوجك حيا في بلد كذا قالوا ان صدق
الذي اخبرها بالموت اولا لم يكن لها الا العقد مع الزوج الثاني لان
خبر العدل الواحد مقبول في باب الموت فتجوز الشهادة على الموت بالتسامع
سماعه من واحد وفي غير الموت لا يحل له ان يشهد بسماعه من الواحد
لان غير الموت كالنكاح والوقف يكون يشهد من الجماعة غالبا اذا ادعى
اختان على رجل واقامت كل واحدة منهما البينة انه تزوجها اولا
كان ذلك الى الزوج اذا صدق احديهما انها اولا كانت امرأته وبطل
نكاح الاخرى ولا شيء لها من المهر ان لم يكن دخل بها وان قال الزوج لم اتزوج
واحدة منهما او قال تزوجتهما جميعا ولا ادري الاولى منهما فرق الحاكم
فرق بينه وبينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما
قالوا هذا اذا قال تزوجتهما ولا ادري الاولى منهما واما اذا قال لم اتزوج
واحدة منهما ينبغي ان لا يجب شيء والاصح ان هذا الجواب في الفصلين سواء
وهو كما لو اقامتا البينة بعد موت الزوج فانه يقضي لكل واحدة منهما
بالمهر والميراث

فصل فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد
وغير ذلك وبعض هذه المسائل اعيدت للزيادة فائدة رجل قال لامرأته
تزوجتك وانا صبي فقالت بل تزوجتني وانت بالغ كان القول قولها
الا ان القاضي لا يفرق بينهما بل يسأله هل اجزت وليك ام لا ان قال لا
يقول له القاضي هل اجزت بعد البلوغ ان قال لا يقول له هل تجيز الان
ان قال لا يفرق بينهما امرأة وهبت مهرها من الزوج وقالت انا
مدركة ثم قالت بعد ذلك لم اكن مدركة وكذبت فيما قلت قالوا ان
كان قدها قد المدركات في ذلك الوقت او كان بها علامة المدركات
لا تصدق انها لم تكن مدركة وان لم يكن كذلك كان القول قولها رجل
زوج ابنته البالغة فجاءت بعد موت الزوج تطلب الميراث ان قالت
زوجني والدي بامري كان لها الميراث وان قالت لم اكن امرته بالتزوج

بالتزوج ولكن حين بلغني انه زوجني منه اجزت ان اقامت
البينة على ما قالت كان لها الميراث وان لم تقم البينة لا يثبت
النكاح ولا ميراث لها لانها اقرت ان نكاح الاب انعقد موقوفا
ولا يقبل قولها في نفاذه الا ببينة رجل زوج ابنته البالغة
فبلغها الخبر ثم اختصما الى القاضي فادعى الزوج انها سكتت
حين علمت فقالت لا بل رددت ان قالت رددت حين علمت كان
القول قولها وان قالت علمت النكاح يوم كذا فرددت وقال الزوج
لا بل سكتت كان القول قول الزوج ونظيره ما ذكر في الشفعة
اذا اختلف الشفيع مع المشتري على هذا الوجه ان قال الشفيع طلبت
الشفعة حين علمت كان القول قوله وان قال علمت بالشراء يوم
كذا وطلبت لا يقبل قوله صغيرة زوجها غير الاب والجد فاختصمت
زوجها بعد البلوغ وهي بكر فقالت اخترت الفرقة حين بلغت
وكذبها الزوج لا يقبل قولها الا ببينة وان اختلفا في الحال فقالت
بلغت الان واخترت الفرقة فقال الزوج لا بل بلغت قبل هذا
وسكتت كان القول قولها وان كانت ثيبا وقت البلوغ لا يبطل خيارها
الا بالرضا صريحا او دلالة نحو التمكين وغير ذلك امرأة ادعت مهرها
على وارث زوجها اكثر من مهر مثلها ان كان الوارث مقرا بالنكاح
يقول له القاضي اكان مهرها كذا يذكر مهرا اكثر من مهر مثلها فان
قال الوارث لا يقول القاضي اكان كذا يذكر مهرا دون ذلك ولكنه اكثر
من مهر مثلها ان قال لا يقول له القاضي اكان كذا الى ان يأتي القاضي
على مقدار مهر المثل فبعد ذلك اذا قال الوارث لا الزمه القاضي
مقدار مهر المثل ويحلفه على الزيادة ونظيره اذا اقر الرجل لرجل
بمال غير مقدر من الدراهم فان القاضي يفعل هكذا الى ان يأتي
القاضي على درهم فبعد ذلك يلزمه درهما ويحلفه على الزيادة
بدعوى المدعي هذا اذا كان القاضي يعرف مقدار مهر مثلها فان

لا يعرف الا من جهته بالسؤال عمن يعلم او يكلفها اقامة البينة عليها
يدعي رجل تزوج ابنته الصغيرة فادركت بعدما دخل بها فطلبت
مهرها من الزوج فقال الزوج دفعت المهر الى ابيك وانت صغيرة
فصدقه الاب في ذلك قالوا لا يكون اقرار الاب عليها ولها ان تأخذ
مهرها من الزوج ولا يرجع الزوج على الاب ان ادعى مهر ابنته بتركة
والده قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كلفه القاضي
اقامة البينة على ما ادعى جاز وان عجز عن اقامة البينة يقضى له بمهر المثل
قالوا هذا قول ابي يوسف ومحمد واما على قول ابي حنيفة لا يقضى بمهر المثل
بعد موت الزوجين مطلقة طلبت نفقة ولدها من الزوج المطلق فقال
فقال المطلق تزوجت بزوج اخر ولم يبق لك حق وانا اخذ منك
الولد فقالت لم اتزوج او قالت تزوجت رجلا فطلقني كان القول
قولها اما اذا انكرت التزوج فظاهر وكذا اذا قالت تزوجت
رجلا لانها اقرت بالنكاح لمجهول فلم يصح اقرارها وان قالت
تزوجت فلانا فطلقني لا يقبل قولها ويكون للاب ان يأخذ الولد
منها الا ان يصدقها المقر له في الطلاق صغير جاءت به ام امه
تطلب النفقة من الاب فقال الاب انا احق به لان امه في نكاحي لكنها
هربت مني فقالت الجدة لا بل ماتت امه قالوا يترك الولد مع الجدة
ويقال للاب اطلب امرأتك لان الام اذا لم يعرف مكانها كانت بمنزلة
المفقودة فان احضر الاب امرأة وقال هذه امرأتي وولدي هذا منها
وصدقته المرأة في ذلك وقالت الجدة ما هذه ابنتي وابنتي قد ماتت
كان القول قول الاب والمرأة وهما اولى بالولد وكذا لو قال الاب
او الاجنبي خاصمته الجدة هذا ابني لا ابن ابنتك فالقول قولها لان
الجدة اعترفت له بالنسب والاب منكر حق الجدة رجل اعتق
امته ثم خاصمت مولاها ولها ولد فقالت للمولى اعتقتني قبل
الولادة والولد حر وقال المولى لا بل ولدته قبل الاعتاق في الولد

والولد رقيق ذكر الناطفي ان كان الولد في يدها كان القول
قولها وقال ابو يوسف ان كان الولد في ايديهما فكذلك يكون القول
قولها لانها تدعي الولادة في اقرب الاوقات وفيه حرية الولد
ولو اقاما البينة فبينتها اولى لان بينة المولى قامت على نفي العتق
وبينتها قامت على اثبات الحرية وكذلك هذا في الكتابة واما في
التدبير القول قول المولى لانهما تصادقا على رق الولد وذكر في المنتقى
عن محمد انه قال ان كان الولد يعبر عن نفسه يرجع اليه ويكون
القول قول الولد وان كان لا يعبر كان القول لمن في يده منهما
وان اقاما البينة فبينتها اولى وكذا لو كان مكان الاعتاق كتابة
ثم اختلفا في الولد ولو اعتق الجارية ثم اختلفا بعد حين في الولد
فقالت ولدته بعدما اعتقت فاخذته مني وقال المولى ولدته قبل
العتق فاخذته منك وانت امة لي فان كان الولد لا يعبر عن نفسه
رده المولى الى الام لانه اقر باخذه منها وكذلك في المكاتبة اما في
المدبرة وام الولد القول للمولى جارية بين رجلين او ثلاثة او اكثر
فولدت ولدا فادعوه جميعا ثبت النسب من الكل في قول ابي
حنيفة وزفر والحسن بن زياد وعن ابي حنيفة في رواية يثبت من
الخمسة لا من الزيادة لان المقصود من النسب احكامه لا عينه
واحكامه الميراث والحضانة والتربية ونحو ذلك مما يقبل
الشركة فيقبل من الكل كما لو ادعوا نتاج دابة فاقام كل
واحد منهم البينة انها دابته ولدتها دابته هذه لانه معروف له
فانه يقضى بالبينات وان كبر امة ولدت اولادا في بطون مختلفة
فشهد ثلاثة نفر على اقرار المولى شهد احدهم انها حين ولدت الاكبر
اقر المولى انه ابنه وشهد الثاني انها حين ولدت الثاني اقر المولى
انه ابنه وشهد الثالث انه اقر بالثالث والمولى يجحد جميع ذلك
قال محمد الولد الاكبر عنده ثابت لانه لم يشهد على اقرار المولى

نسبه الا واحدا فلا يثبت نسبه والثاني حكمه حكم ولد ام الولد
لان الاول مع الثاني شهدا على اقراره انها ام ولد له ان لم يجتمعا على
نسب الثاني فقد اجتمعا على حق الحرية للام فثبت ذلك الحق
بشهادتهما للولد الثاني وان لم يثبت نسبه واذا صارت الجارية
ام ولد له بالولد الثاني كان الولد الثالث ولد ام ولد له فثبت
نسبه منه الا ان ينفيه وذكر في المنتقى رجل مات وترك امة لها
ثلاثة اولاد في بطون مختلفة فاقامت الامة شاهدين ان الميت
اقر ان هذا الولد الاكبر ولده منها قال ابنه والاوسط والاصغر
بمنزلة امهم فان من الشهود قالوا نشهد انه اقر بهذا الولد الاكبر انه
ولده قبل ان يلد هذين فان الاوسط والاصغر ابناه ايضا وقال
زفر في الاول ايضا هما ابناه وقال محمد اذا جاءت بولد بعد اقرار
المولى بالولد الاكبر لستة اشهر فصاعدا لزمه الولد وان جاءت به
لاقل من ستة اشهر لا يلزمه لانها انما صارت فراشا له منذ
يوم اقر بالولد الاول فلا يلزمه ما كان من الحبل قبل ذلك وعن ابي
يوسف في الامالي رجل له امة لها ثلاثة اولاد في بطون مختلفة فقال
احد هؤلاء ولدي ومات قال ابو يوسف يعتق كل الولد الاصغر ويعتق
ثلثه واما الولد الاول والاوسط يعتق من كل واحد منهما ثلثه لانه
قال احدكم حر فالاصغر حر في الاحوال كلها فيعتق كله واما الاكبر
ان كل واحد منهما يعتق في حال دون حالين فيعتق ثلثه وعن ابي يوسف
في رواية اخرى يعتق من الاول والاوسط من كل واحد منهما نصفه رجل
عالج جاريته فيما دون الفرج فانزل فاخذت الجارية ماءه في شيء
فاستدخلته في فرجها فعلقت عن ابي حنيفة ان الولد ولده وتصير الجارية
ام ولد له وذكر في الاصل امة ولدت في ملك رجل ثلاثة اولاد في بطون مختلفة
فادعى المولى احدهم قال ان ادعى الاصغر يثبت نسب الاصغر منه
ولا يثبت الاخيرين عند الكل وان ادعى الاكبر يثبت نسب الاكبر منه

منه والاوسط والاصغر بمنزلة الام ليس له ان يبيعهما ولا يثبت
نسبهما منه فعندنا دعوى الاكبر يكون نفيا للاخرين دلالة لان
الاقرار بنسب الولد حق عليه شرعا فكان تخصيص الاكبر بالدعوى
والسكوت عن الاخرين بمنزلة النفي وولد ام الولد ينتفي من غير لعان
وقال زفر دعوى الاكبر تكون دعوى للكل رجل باع امة ولده
والمشتري يعلم بذلك فجاءت بولد فادعاه المشتري فان الولد يكون
للمشتري ويكون للبائع اذا لم ينفه فان نفاه البائع ثبت نسبه من
المشتري استحسانا ولا يكون حرا الا ان المشتري اذا كان يعلم انها ام ولد
لا يكون مغرورا ولو لم يعلم المشتري انها ام ولد كان الجواب كذلك
الا ان ههنا اذا نفاه البائع وادعاه المشتري كان حرا لان المشتري
اذا لم يعلم يكون مغرورا وولد المغرور حر رجل اشترى جارية
وظهر بها حبل بعد ايام فخاصم البائع في ذلك فقال البائع امسكها
فان ثبت الحبل فهو مني وامر البائع غلامه او وكيله ليرد الثمن
على المشتري ويقبض الجارية عند ذلك فغاب المشتري فاسقطت
سقطا استبان خلقه لاقل من مائة وعشرين يوما من وقت قول البائع
ذلك فان السقط يكون من البائع وعليه رده وتصير الجارية
ام ولد له ويرد الثمن على المشتري لانها اذا جاءت بسقط استبان
خلقه ظهر انها كانت حاملا وقت كلام البائع لان خلق الولد
لا يتم لاقل من مائة وعشرين يوما فيثبت نسبه من البائع رجل قال ان
كان في بطن جاريتي غلام فهو مني وان كانت جارية فليس مني
فولدت ولدا لاقل من ستة اشهر قال عصام انه يثبت نسبه منه
على ايما كان او جارية لان الانسان لا يعلم ما في بطن الحامل امراة الحر
اذا جاءت بولد فنفاه لاعن القاضي بينهما ثم ينظر بعد ذلك ان نفاه
في مدة التهنئة بعد الولادة ينقطع نسب الولد وان نفاه في مدة بعيدة
لا ينقطع وقال ابو يوسف ومحمد مقدار التهنئة مقدار النفاس وقال بعضهم

لا يسقط نسب الولد وقبله ينقطع ولو جحده بعد ذلك الى ان العاقل
ولم يقدر رجل هنّي بولد المنكوحة فسكت ثم نفاه بعد ذلك لم يصح نفيه
وكذلك في ولد ام الولد فالسكوت عند التهنية فيهما يكون قبولا للولد
وفي ولد الجارية لا يكون قبولا رجل في يديه مال زعم انه ورثه من امراة
كانت له وسمى تلك المراة ثم اقر في ذلك المجلس انه اخ تلك المراة فقال المقر له
انا اخوها ولست انت بزوج لها قال ابو يوسف يكون المال بينهما
النصف للزوج والنصف للاخ المقر له الا ان يقيم الاخ البينة انه
اخ تلك المراة وقال زفر رحمه الله كله للاخ الا ان يقيم الزوج البينة
على انه كان زوجا لها وهذه مسائل احدها هذه والثانية مجهول النسب
في يده مال فقال ورثته من ابي وهو فلان ثم اقر بعد ذلك باخ لاب
وام فقال المقر له انا ابن فلان الميت وانت لست بابن له قال ابو يوسف
المال بينهما نصفان وقال زفر المال كله للمقر له والثالثة امراة اقرت
انها ورثت هذا المال من زوجها فلان ثم ادعت انها اخت لزوجها فقال الاخ
انا اخ ولست انت بامراة له قال ابو يوسف للمراة الربع والباقي للاخ
وقال زفر المال كله للاخ الا اذا اقامت المراة البينة على النكاح
رجل ادعى على ميت دينا بحضرة وارثه ومن يعرف انه ليس في يد الوارث
مال فانه يسمع دعواه لو اقام البينة على ذلك قبلت بينته وان لم
يكن له بينة كان له ان يحلف الوارث على العلم بالدين كذا ذكر الخصاف
وكذا لو كان المديون مات ولم يترك مالا في يد وارثه فان الوارث يكون
خصما لمدعي الدين فتقبل بينته ويقضى بدينه حتى لو ظهر للميت مال اخذه
صاحب الدين ولو شرع انسان بقضاء دين الميت جاز رجل مات وترك
اخوين فاقر احدهما باخ ثالث وانكر الاخ الاخر قال علماؤنا ياخذ المقر له
من المقر نصف ما في يده وقال ابن ابي ليلى ياخذ منه ثلث ما في يده
رجل مات وترك الفا فادعى رجل على الميت الف درهم واقام البينة
وقضى القاضي له بالالف ودفع اليه ثم جاء رجل اخر وادعى على الميت

الف درهم وانكر ورثة الميت وصدقه المقضي له بالالف فان الثاني
ياخذ من المقضي له نصف ما في يده ولو ادعى بعض الورثة دينا على
مورثه وصدقه البعض وانكره البعض فانه ياخذ الدين من نصيب من
صدقه بعد ان يطرح نصيب المدعي من ذلك الدين ولو ادعى رجل اجنبي
على الميت الف درهم وصدقه بعض الورثة وكذبه البعض ذكر في
الكتاب انه ياخذ كل الدين من نصيب من صدقه لان الذي صدقه
مقر ان الدين مقدم على الميراث وقال الفقيه ابو الليث عندي
ياخذ من المصدق ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والبصري ومالك
وابن ابي ليلى رحمهم الله قال وهذا اعدل واحسن رجل مات وترك
ابنين فادعى احدهما ان لابيهما على هذا الرجل الف درهم من ثمن مبيع
وادعى الاخر انه كان من قرض واقام كل واحد منهما على ما ادعى
فانه يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة ليس لاحدهما ان يشارك صاحبه
فيما قبض رجل له سبعة اولاد اقر في صحته وجواز اقراره ان
لخمسة من اولاده فلان وفلان وفلان وذكر اساميهم عليه الف
درهم ثم مات وانكر سائر الورثة ذلك فشهد الشهود على اقراره
بذلك وقالوا لا نعرف هؤلاء الاولاد الذين اقر لهم لانهم ما كانوا حضروا
وقت الاقرار قالوا ان اقر سائر الورثة باسامي هؤلاء قبلت
شهادتهم وان انكروا واقام المدعون البينة على انهم يسمون
بالاسامي التي ذكرها الشهود يقضى لهم بذلك اذا لم ينازع سائر الورثة
معهم في هذه الاسامي رجل مات وترك مالا فادعى بعض الورثة عينا
من اعيان التركة ان المورث وهبه منه في صحته وقبضه وجحده
الورثة قالوا كان ذلك في المرض فان القول قول مدعي الهبة في
المرض وان اقاموا البينة فالبينة بينة من يدعي الهبة في الصحة
كذا ذكر في الجامع الصغير وذكر الشيخ في الفتاوى امراة ماتت
واختلف الزوج وورثتها في مهرها الذي كان عليه فادعى الزوج

انها وهبت منه في صحتها وادعى الورثة ان الهبة كانت في مرض موتها
فالقول يكون قول الزوج لانه ينكر استحقاق ورثة المراة المال
على الزوج واستحقاق الورثة مما كان زايدا فيكون القول قوله الا ان
هذا يخالف رواية الجامع الصغير والاعتماد على تلك الرواية لانهم تصادقوا
على ان المهر كان واجبا عليه واختلفوا في السقوط فكان القول قول
من ينكر السقوط ولان الهبة حادث والاصل في الحوادث ان يحال الى اقرب
الاوقات فصل في الخصومة بين الزوجين في الغزل اذا غزلت
المراة قطن زوجها فهو على وجوه اما ان اذن لها بالغزل فغزلت او نهاها
عن الغزل فغزلت او لم ياذن لها ولم ينه فغزلت ولم يقل الزوج لها شيئا
او لم يعلم بغزلها فان غزلت باذنه فهو على وجوه اما ان قال لها اغزليه
لي او قال لها اغزليه لنفسك او قال اغزليه ليكون الثوب لي ولك او قال
اغزليه ولم يذكر شيئا ففي الوجه الاول يكون الغزل للزوج لانها غزلت قطنه
باذنه لاجله فيكون له ولا شيء لها على الزوج لانها تبرعت بالغزل
وان قال لها اغزليه بكذا وسمى لها اجرا معلوما جاز ويكون الغزل له ويكون لها
الاجر المسمى وان سمى اجرا مجهولا كان الغزل للزوج ولها مثلها كما في
ساير الاجارات الفاسدة وان اختلفا فقالت المراة غزلت باجر
وقال الزوج بغير اجر كان القول قول الزوج مع اليمين لانها تدعي عليه
الاجرة وهو ينكر فيكون الغزل للزوج هذا اذا قال لها اغزليه لي وان
قال اغزليه لنفسك فغزلت كان الغزل لها ويكون ذلك هبة للقطن منها
وان اختلفا فقال الزوج انما اذنت لك لتغزليه لي وقالت لا بل قلت
اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين لان الاذن يستفاد من
جهته والظاهر شاهد له فان العادة ان المراة تغزل قطن الزوج لاجل
الزوج وان قال اغزليه ليكون الثوب لي ولك كان الغزل للزوج ولها
عليه اجر المثل لانها غزلت للزوج ببعض الغزل فيكون في معنى قفيز الطحان
ويكون الغزل للزوج لانه صاحب اصل وهو القطن وهو كما لو دفع الا

غزله الى الحايك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل
وان قال لها اغزليه ولم يذكر شيئا فادعى الزوج انها غزلت له
كان القول قوله لانه طلب منها التبرع وانكر الاجارة وذهب القطن
هذا اذا غزلت باذن الزوج وان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهي
كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه كمن غصب حنطة فطحنها
عند ابي حنيفة يكون الدقيق للغاصب مضمونا بالحنطة وان لم ياذن لها
ولم ينه عن الغزل فغزلت ان كان الزوج بايع القطن كان الغزل لها وعليها
مثل القطن لان الظاهر انه اشترى القطن للتجارة لا للغزل فيصير غاصبة
كما لو غزلت بعد النهي وان كان الزوج جاء بالقطن الى بيته لاجل البيت
كان الغزل للزوج لانها غزلت باذنه ولا اجر لها لانها متطوعة كما لو
خبزت من دقيق الزوج او طبخت القدر باذن الزوج وعن ابي يوسف
في المنتقى رجل اشترى قطنا وامر امراته ان تغزل فغزلت كان الغزل
لها ولا شيء عليها وهو بمنزلة طعام وضعه في بيته فاكلت وروى هشام
في النوادر اذا غزل قطن الغير ثم اختلفا وقال صاحب القطن غزلت
باذني فالغزل لي وقال الاخر غزلت بغير اذنك فالغزل لي كان القول
قول صاحب القطن لان الاصل وان كان عدم الاذن الا انه ظاهر فهو
يريد بهذا الظاهر ان يستحق قطن غيره فلا يقبل قوله وسئل الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله عن رجل اشترى قطنا وجاء بالغزل امراته
واهدى الى المراة احدهما قطنا فغزلت المراة ونسج بعضها كرباسا
ثم ماتت المراة لمن يكون الغزل والكرباس قال ان كانت هي التي دفعت
الغزل الى الحايك بغير امر الزوج فان الكرباس يكون لورثة المراة
وللزوج في مالها غزل مثل الغزل الذي غزلته من قطنه وان كان الزوج
هو الذي دفع الغزل الى الحايك بغير اذن المراة فان الكرباس يكون للزوج
وكان عليه غزل مثل الغزل الذي غزلته من قطنها وان دفعها جميعا
الى الحايك او دفع احدهما بامر صاحبه كان الكرباس بينهما بقدر

عزله ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه رجل في يديه ارض لغيره
اجرها فقال رب الارض اجرتها بامري والاجر لي وقال الاخر غصبتها
منك فاجرتها فالاجر لي كان القول لرب الارض لانهما اختلفا في
بدل منفعة الارض والاصل ان بدل ملك الانسان يكون له ولو كان الاخر بنى
في الارض ثم اجرها فقال رب الارض اذنت لك ان تبني فيها لي ثم تواجر وقال
ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم اجرت فانه يقسم الاجر على الارض
مبنية وعلى الارض من غير بنيه فما اصاب البنا يكون للاخر وما
اصاب الارض يكون لصاحب الارض لان الاصل ان البنا يكون للباني فلا يقبل
قول صاحب الارض ان قال رب الارض غصبتها مني مبنية كان القول
قوله وان اقاما البينة كانت بينة الغاصب اولى ذكره في المنتقى ولو قال الاخر
غصبت منك الفا وربحت فيها عشرة الاف فقال المقر له لا بل امرتك
به كان القول قول المقر ولو قال المقر له لا بل غصبتني الالف وعشرة الاف
كان القول قول المقر ولو قال غصبت منك ثوبا فقطعته وخطته بغير
امرك قميصا وقال المقر له بل غصبتني القميص او قال بل امرتك بخياطته
كان القول للمقر له فا ـــــــ في دعوى الحائط والطريق
حائط بين دارين كل دار لرجل ادعى الحائط صاحب كل دار فهذه المسألة
على وجوه ان كان لاحد المدعيين جذوع على الحائط المتنازع فيه وليس
عليه للاخر عليه شي فهو لصاحب الجذوع عندنا وكذا لو كان لاحدهما
عليه جذوع وللاخر عليه هرادي او بواري فهو لصاحب الجذوع وان
كان لاحدهما عليه جذوع وللاخر عليه سترة او حائط فالحائط المتنازع
فيه فهو مشغول لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة لانه مشغول بحمل
عليه علو الاخر ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا ان يثبت مدعي
الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها وان
كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه جذوع وللاخر اتصال بهذا الحائط
من جانب واحد عندنا صاحب الجذوع اولى والمراد بهذا الاتصال مد

مداخلة بعض انصاف لبن هذا في بعض ذلك من احد جانبي الحائط
المتنازع فيه لا من الجانبين وذكر الطحاوي رحمه الله ان صاحب هذا
الاتصال اولى بالحائط المتنازع فيه وبه اخذ بعض المشايخ وان كان
لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه جذوع وللاخر اتصال تربيع
بهذا الحائط فصاحب اتصال التربيع اولى بالحائط المتنازع فيه ولا يؤمر
صاحب الجذوع برفع الجذوع كما قلنا في السترة واختلفوا في تفسير
اتصال التربيع قال الكرخي رحمه الله تفسيره مداخلة انصاف اللبن من
جانبي الحائط المتنازع فيه بحائطين لاحدهما والحائطان متصلان بحائط
له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعا شبه القبة فيكون
الكل في حكم شي واحد وبه اخذ بعض المشايخ وعن ابي يوسف تفسير
اتصال التربيع الذي يثبت لصاحبه الاتصال على صاحب الجذوع
اتصال جانبي الحائط المتنازع فيه بمداخلة انصاف اللبن بحائطين
لاحدهما فاما اتصال الحائطين بحائط اخرى في مقابلة الحائط المتنازع
فيه غير معتبر وعليه اكثر المشايخ منهم شمس الائمة السرخسي فهو اولى من صاحب
الجذوع ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع لان صاحب الاتصال
استحق الحائط المتنازع فيه بنوع ظاهر فلا يستحق به رفع الجذوع
على صاحب الجذوع بخلاف ما لو تنازعا في دابة ولاحدهما عليها حمل
وللاخر عليها مخلاة فان يؤمر صاحب المخلاة برفعها لان وضع
المخلاة على دابة الغير حادث لا يتصور ان يكون مستحقا في الابتدا اما
وضع الجذوع على حائط الغير قد يكون مستحقا في الابتدا بان كان
مشروطا في اصل القسمة وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه
سترة او اتصال لا على وجه التربيع وللاخر عليه هرادي او بواري
او لا شي فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة انصاف اللبن
جوار فلا يعتبر وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه
ازج من لبن او اجر فهو بمنزلة السترة ولو كان لاحدهما هرادي عليه

او بواري ولا شيء للآخر فهو بينهما ولا يعتبر الهرادي والبواري وان
كان وجه الحائط المتنازع فيه الى احد المدعيين او كان لاحدهما
عليه طاقات كان الحائط المتنازع فيه بين المدعيين في قول ابي حنيفة
والاترجيح بذلك لاحدهما وفي قول صاحبيه يقضى بالحائط لمن كان اليه
وجه الحائط او الطاقات وان كان لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر
عليه هرادي او بواري او لا شيء للآخر فهو لصاحب الجذع وان
كان لكل واحد منهما عليه جذوع الا ان جذوع احدهما اكثر من جذوع
الآخر لكن لا يستغرق عدد جذوع صاحب القليل على البلاد اختلفت
الروايات فيه ذكر في المنتقى عن ابي يوسف اذا كان لاحدهما على الحائط
المتنازع فيه اجذاع وللآخر عليه اكثر من ذلك جعلته بينهما نصفين
فان كان لاحدهما عليه ثلاثة وللآخر عليه عشرون فالحائط لصاحب
العشرين ولصاحب الثلاثة موضع جذوعه وانما اجعله بينهما نصفين
اذا تقاربت او كان لصاحب الاقل اكثر من نصف جذوع الآخر
فهو بينهما وذكر الحاكم الشهيد في المختصر اذا كان لاحدهما عليه
عشر خشبات وللآخر عليه سبع خشبات فهو بينهما نصفين وهذا
توافق ما ذكر في المنتقى عن ابي يوسف لان عدد صاحب القليل اكثر
من نصف عدد صاحب الكثير وذكر في صلح ابن سماعة لو كان لاحدهما
عليه عشرة اجذاع وللآخر خمسة اجذاع قال لكل واحد منهما
ما تحته والمراد بذلك ان الحائط المتنازع فيه يكون بينهما
على ثلاثة اثلاثا لصاحب العشرة وثلثه لصاحب الخمسة وبه اخذ
بعض المشايخ وانه يوافق رواية المنتقى لان اجذاع صاحب القليل
ليس باكثر من نصف جذوع الآخر وانه يخالف ما ذكر الحاكم في المختصر
وذكر شمس الائمة السرخسي اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر
ثلاث فصاعدا يقضى بينهما نصفان اعتبارا لادنى الحجة بالقصاص واليه
اشار في صلح ابن سماعة ولو كان لاحدهما عليه جذع او جذعان دون

دون الثلاث وللآخر عليه ثلاثة اجذاع او اكثر ذكر في النوادر
ان الحائط يكون لصاحب الثلاث ولصاحب ما دون الثلاث موضع
جذوعه قال وهذا استحسان وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف آخرا
قال ابو يوسف القياس ان يكون الحائط بينهما نصفان وبه كان ابو حنيفة
يقول اولا ثم رجعنا الى الاستحسان وذكر شمس الائمة السرخسي في دعوى
الاصل اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه خشبة واحدة
فلكل واحد منهما ما تحت خشبته ولا يكون الحائط بينهما نصفين وانه استحسن
في هذه الخشبة والخشبتين وهكذا ذكر في صلح الاصل وذكر في كتاب الاقرار
وذكر في كتاب [illegible] قال ان الحائط كله لصاحب عشر خشبات الا موضع
الخشبة فانه لصاحبها لا يؤمر هو برفع الخشبة لان استحقاق صاحب
الخشبات باعتبار الظاهر فلا يستحق به رفع الخشبة على صاحبها ووجه
رواية الدعوى والصلح ان الاستحقاق باعتبار وضع الخشبة فيعطى
لكل واحد منهما ملكا ما تحت خشبته لوجود السبب منه في ذلك الموضع قال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله لم يذكر في الكتاب حكم ما بين الخشبات انه
لايهما يقضى به واصح ما قيل فيه يقضى بالملك بينهما على احد عشر سهما
عشرة اسهم لصاحب الخشبات وسهم لصاحب الخشبة الواحدة لحكم ما
بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة من الحائط حتى لو انهدم الحائط يقتسمان
ارضه على هذا قال رحمه الله واكثرهم على انه يقضى به لصاحب العشر
الخشبات الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب
الخشبة الواحدة عند اكثرهم وقال بعضهم الحائط كله يكون ملكا لصاحب
الخشبات ولصاحب الخشبة والخشبتين حق وضع الخشبة في ذلك الموضع
قال رحمه الله والصحيح ان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة
كما ذكر في الدعوى ولو كان الحائط بين داري رجلين كل واحد منهما
يدعيه ولكل واحد منهما عليه جذوع يقضى بينهما نصفين هو المختار
فان كان جذوع لاحدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه حتى يكون

مثل جذوع صاحبه فالقول قوله بما يصح الله عنه وهذا اذا كان الحائط
يحتمل الزيادة فان كان لا يحتمل فليس له ان يزيد دار في يد قوم بيد كل
واحد منهم بيت بعينها وفي الدار درج معقود بأزج سفل الدرج
في يد احدهم وعلى ظهر الدرج طريق للآخر الى منزله فانه يقضي بالدرج
لصاحب السفل ولصاحب العلو طريقه على الدرج على حاله ولو كان
على رأس الدرج روشن هو على منزل صاحب السفل وهو طريق لصاحب
العلو اختصما في الروشن فالروشن كله لصاحب السفل لان
الروشن بمنزلة سقف السفل لصاحب العلو عليه الممر على حاله
كما في مسألة المتقدمة سفل بيت في يد رجل عليه علو في يد آخر
انهدم السفل وسقط كان جذوعه وبواريه وهراديه لصاحب السفل
لان ذلك من سقف السفل والظاهر ان كل من بنى بيتا يجعل له سقفا
ويكون لصاحب العلو ان يسكن على ظهره دار في يد رجل وعلوها في يد
آخر وطريق العلو في ساحة الدار ادعى كل واحد منهما ساحة الدار
فان الدار مع الساحة تكون لصاحب السفل والعلو وطريقه لصاحب
العلو لان الساحة والسفل في يد صاحب السفل فانه هو الذي يستعمل
الساحة بوضع الامتعة وكسر الحطب وصب الوضوء وادخال الدابة
فاما العلو وطريقه في يد صاحب العلو فيكون ذلك له وان اقاما البينة
يقضى لكل واحد منهما بما في يد الآخر رجحا للخارج على ذي اليد
فيما في يد ذي اليد خص بين دارين قطعة الى احد الدارين كل واحد من
صاحبي الدار يدعي الخص فان لم يوجد بعض بالخص بينهما نصفين
وقال صاحباه يقضى به لمن اليه القمط وهو كما في الحائط بين دارين
كل واحد منهما يدعيه ووجه الحائط او الطاقات الى احدهما حائط
سفله لرجل وعلوه لآخر فاراد صاحب السفل ان يهدم السفل
لم يكن له ذلك عندهم وان اراد صاحب السفل ان يفتح فيه بابا او كوة
او يدخل فيه جذعا لم [illegible] ذلك ليس لصاحب السفل ذلك في قول

ابي حنيفة الا ان يرضى به صاحب العلو وقال ابو يوسف ومحمد
له ان يفعل ذلك اذا كان لا يضر بصاحب العلو فان كان شيء من
ذلك يضره لم يكن له ان يفعل وكذا ليس له ان يحفر في سفله بئرا
وكذا لو اراد صاحب العلو ان يحدث على علوه بناء او يضع عليه جذوعا
او يشرع فيه كنيفا لم يكن له ذلك في قول ابي حنيفة اضر بالسفل
او لم يضر وعندهما ان اضر بالسفل يمنع منه وان لم يضر لا يمنع زيغة
لا منفذ لها فيها دور لخمسة نفر وفيهم في الزيغة فرفع احدهم سقفها
وادعى ان السقف له وادعى كل واحد انه له فان كان طريق السقف
الى ملك احدهم او مفتح [illegible] كان له الحكم ويكون [illegible]
بينه وان لم يكن طريق السقف الى ملك احدهم ولا كان مشغولا بمتاعه
يحولهم جميعا ولكل واحد منهم ان يحلف الآخر على نصيبه عند عدم
البينة وايهم اقام البينة قبلت وان اقاموا جميعا يقضي لهم لكل واحد
منهم بما في يد غيره وعن محمد رحمه الله دار الى جنب ارض رجل
[illegible] صاحب الارض ارضه فاراد ان يلزق حائطا بحائط الدار ومنعه
صاحب الدار عن ذلك قال ينظر ان لزقه بالدار يجب لو سقط حائط
الدار لا سقط حائط الباني كان لصاحب الحائط ان يلزق حائطه
وان كان لو سقط حائط الدار يسقط حائط الباني لم يكن لصاحب
الارض ان يلزقه بحائط الدار وان كان اصل حائط الدار ذراعين
واعلاه شبر لم يكن لصاحب الارض ان يبني ويلزقه بالدار وسيأتي
احكام الحائط المشترك في كتاب الصلح ان شاء الله تعالى

باب اليمين

رجل ادعى على رجل مالا فانكر
المدعى عليه وطلب المدعي من القاضي ان يحلفه فقال القاضي
للمدعي الك بينة ان قال نعم لي بينة حاضرة في المصر لا في مجلس القضاء
وطلب من القاضي ان يحلفه فانه لا يحلفه في قول ابي حنيفة وقال ابو
يوسف يحلفه واضطربت الروايات عن محمد والمختار رفعه ان القاضي

ان كان مجتهدا ورأى الميل الى قول ابي حنيفة لا يحلفه وان مال الى قول
ابي يوسف يحلفه وصورتها لو كيل بغير رضا الخصم بلا عذر من مرض
او سفر ونحو ذلك ان القاضي يجتهد فيه ويقضي بما افضى اليه
اجتهاده وان قال المدعي لا بينة لي او قال شهودي غيب وطلب
من القاضي تحليفه يحلفه ولا يذكر القاضي ولا يغلظ وتفسير
التغليظ ان يقول بالله الرحمن الرحيم يذكر من الصفات ما شاء وقال
بعضهم ينظر الى حال المدعا عليه ان عرفه بالصلاح لا يغلظ
بل يكتفي بذكر اسم الله تعالى ولا يذكر الصفة وان عرفه بغير ذلك
غلظ فيذكر الاسم والصفة ويبالغ فيه وقال بعضهم ينظر الى
المدعا به ان كان مالا خطيرا غلظ وان كان حقيرا لا يغلظ وان
اراد المدعي تحليفه بالطلاق او العتاق في ظاهر الرواية
لا يجيبه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق والعتاق
ونحو ذلك حرام وبعضهم جوزوا ذلك في زماننا والصحيح
ظاهر الرواية فاذا اراد القاضي تحليفه بدعوى المال حلفه
بالله ما لهذا المدعي عليك الذي يدعي ولا شيء منه لانه لو حلفه
على الكل ربما يكون عليه بعض ذلك المال لا كله فيحلف ولا يبالي
ولو اقر المدعي باستيفاء بعض المال والمدعا عليه ينكر المال اصلا
يطالب المدعي برد ما اقر بقبضه وكان الاحوط هو الجمع بين
الكل والبعض ولا يحلفه بالله ما استقرضت منه هذا المال ولا غصبته
ولا اودعك اذا كان المدعي يدعي المال بذلك السبب لاحتمال انه
استقرض منه او اغتصب او قبض منه الوديعة ثم رد عليه فلو
حلف على السبب كان كاذبا في يمينه ولو اقر بالاستقراض او الغصب
وادعى الرد او القضاء عسى ينكر المدعي الرد او القضاء فيأخذ منه
المال ثانيا فكان النظر الى الجانبين فيما قلنا فيحلفه على ذلك الوجه
سواء عرض المدعا عليه او لم يعرض الا اذا ادعى سوى الوديعة يحلفه

بالله ما له عليك ولا قبلك المال الذي يدعي ولا شيء منه وفي الوديعة
حلفه بالله ليس في يدك هذه الوديعة التي يدعي ولا شيء منها ولا له
قبلك حق منها لان المدعا عليه لو كان استهلك الوديعة او دل
سارقا عليها لا يكون في يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما قلنا
وعلى قول ابي يوسف ان المدعي اذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال وان
ادعى مالا بسبب يحلف على المال بذلك السبب بالله ما استقرضت
منه هذا المال او بالله ما غصبت منه هذا المال ونحو ذلك الا
ان يعرض المدعا عليه للقاضي فيقول لا تحلفني على هذا الوجه فان
الرجل قد يستقرض مالا ثم لا يكون ذلك المال عليه عند الدعوى بان
رده او ابراه فاذا عرض على هذا الوجه حينئذ يحلفه على الحاصل
كما ذكرنا وبه اخذ بعض المشايخ وقال شمس الائمة الحلواني ينظر الى
جواب المدعا عليه دعوى المدعي ان انكر المدعا عليه الاستقراض
او الغصب فقال ما استقرضت شيئا ولا غصبت منه شيئا يحلف
على السبب بالله ما استقرضت وان قال المدعا عليه في الجواب ليس له
علي هذا المال الذي يدعي يحلف على الحاصل بالله ما له عليك ولا
قبلك هذا المال الذي يدعي ولا شيء منه قال رحمه الله وهذا
هو احسن الاقاويل عندي وعليه اكثر القضاة رحمهم الله ولو ان
رجلا ادعى على رجل انه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي
فان القاضي لا يحلفه وكذا لو قال كان هنا سرقني وقد خان في البيع
ولا ادري قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغني ان فلانا
اوصى لي ولا ادري قدره واراد ان يحلف الوارث لا يجيبه القاضي
الى ذلك وكذا المديون اذا قال قضيت بعض ديني ولا ادري كم قضيت
او قال نسيت قدره واراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال
شمس الائمة الحلواني رحمه الله الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف
ايضا الا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم او قيم الوقف ولا يدعي عليهم

معلوما فانه يحلف نظرا للوقف والثاني رجل غصب ارضا او
دارا فاراد المغصوب منه استرداد الغصب واقام البينة على
ذلك بعد دعوى صحيحة فقال المدعا عليه انها وقف بيدي
على سبيل خير معلوم وعجز المغصوب منه عن اقامة البينة كان
له ان يستحلف المدعا عليه في قول محمد لان عند ابي يوسف العقار يضمن
بالغصب وعندهما لا يضمن فلا يستحلف ثم عند محمد انما يستحلف
اذا اراد المدعي ان ياخذ القيمة عند النكول اما لو اراد ان ياخذ
الضيعة والعقار عند النكول لا يستحلف ايضا لان المدعا عليه
لما اقر بالوقف يصير وقفا باقراره فلا يمكن القضا للمدعي عند
النكول قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ينبغي ان يفتى بقول
محمد ويقضى بالقيمة عند النكول كيلا يحتال الناس بهذا الدفع لاسقاط
اليمين عن نفسه وكذلك رجل في يديه ضيعة يقول وقفها ابي علي وعلى
اولادي ذكر خاصة وادعى اخوه ان اباه وقفها علينا وعلى اولادنا
ابدا واراد ان يحلف صاحب اليد قالوا لا يحلف على اصل الوقف
ولكن يحلف على حصته من الغلة ولو ادعى ضيعة في يد رجل انها له
فقال ذو اليد هي لابني الصغير فلان لا يستحلف المدعا عليه وكذا
لو ادعى شفعة في دار فقال المشتري انها لابني الصغير لا يكون
للمدعي ان يستحلفه لان اقراره لولده الصغير قد صح ولزم ولو
استحلف فنكل لا يصح نكوله فان قال المدعي ان هذا قد استهلك
داري لاقراره لولده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فهو على
الخلاف عندهما لا يستحلف كما في المسئلة الاولى وعلى قول محمد يستحلف
فان نكل يقضى عليه بالقيمة لان عند محمد العقار يضمن بالغصب
وكذلك بالجحود في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو اختيار شمس
الائمة الحلواني وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل باقراره
لولده الصغير لا يسقط عنه اليمين وقال القاضي الامام هو عالي

السفلي اذا اقر للصغير سقط عنه اليمين سوا كان الصغير ابنا له
او لغيره ولو قال المدعا عليه هذه الدار لابني الكبير الغايب بالله
لهذا وما لو اقر بذلك لاجنبي سوا لا يسقط عنه اليمين فان حلف
مكل يدفع الدار الى المدعي فان حضر الغايب بعد ذلك وصدقه كان
له ان ياخذ الدار لسبق اقراره وكذلك في الاقرار للولد الصغير عند من
لا يسقط عنه اليمين يحلف فان نكل يدفع الدار الى المدعي واذا بلغ
الصغير فادعاه يدفع اليه فاما من فرق بين الولد الصغير والولد
الكبير قال اقراره لولده الصغير لا يتوقف على تصديق الصغير واذا
صح اقراره ولزم صار الملك لولده الصغير حكما فلا يفيد تحليفه لانه
لو نكل لا يصح نكوله على ولده الصغير اما الاقرار للغايب لا يلزم بل يتوقف
على التصديق فيفيد تحليفه بعد ما اقر لولده الكبير الا ترى انه لو اقر
لولده الصغير بعين ثم اقر به لغيره لا يصح اقراره ولو اقر لولده الكبير
او الغايب او اجنبي ثم اقر به لاخر قبل حضور الغايب صح اقراره للثاني
لما قلنا رجل مات فجا رجل واحضر ابنه وادعى انه كان له على ابيه الف درهم
وقد توفي وله عليه الف درهم قالوا ينبغي للقاضي ان يسال المدعا عليه
هل مات ابوك ان قال نعم حينئذ يساله عن دعوى المال فان اقر الوارث
بالدين على مورثه صح اقراره فان كذبه ساير الورثة ذكر في الكتاب
انه يوخذ كل الدين من نصيب هذا الوارث وان انكر هذا الوارث
الدين على ابيه فاقام المدعي بينة يقضى بالدين ويستوفى من جميع
التركة لا من نصيب هذا الوارث لان القضا على احد الورثة بالبينة
يكون قضا على الكل وان اقر هذا الوارث بالدين وكذبه ساير
الورثة فلم يقض القاضي عليه باقراره حتى شهد هذا الوارث مع
رجل اجنبي بالدين على مورثه جازت شهادته ويقضى بالدين ويكون
ذلك قضا على جميع الورثة ولو شهد هذا الوارث بالدين على ابيه بعد
ما قضى القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم تقم المدعي البينة

بالدين واقر به الوارث في ظاهر الرواية يقضى بكل الدين من
نصيب الوارث وقال الفقيه ابو الليث عندي لا يستوفى كل الدين
من نصيب هذا الوارث وانما يستوفى منه مقدار حصته ولو ان الوارث
لم يقر بالدين على مورثه وعجز المدعي عن اقامة البينة واراد تحليف
الوارث فانه يحلف على العلم فان حلف اندفعت عنه الخصومة
وان نكل يستوفى الدين من نصيبه في ظاهر الرواية فان اقر هذا
الوارث بالدين وانكر وصول التركة اليه فان صدقه المدعي لا يحلف
شيئا وان كذبه المدعي يحلف الوارث على البتات بالله ما وصل
اليك المال من جهته والذي فان حلف لا شيء عليه وان نكل يؤمر
بقضاء الدين فاذا احلفه المدعي على الدين اولا ثم حلفه على وصول
التركة اليه فان حلفه اولا على وصول التركة اليه فحلف ثم اراد
ان يحلفه على الدين قال الولوالجي ليس له ذلك لانه لم اخذ شيئا من
تركة الميت لا يلتفت القاضي اليه فيحلفه على العلم بالله ما تعلم بالدين
على ابيك لهذا المدعي لا وصول المال الى الوارث ويحلف التركة
ليس بشرط لدعوى الدين على الوارث فان دعوى الدين تصح على الوارث
وان لم يدع للميت مالا في يده لاحتمال انه لو قضى بالدين ربما يظهر
للميت مال بعد ذلك من بضاعة او دين او وديعة فلا يحتاج المدعي
الى اثبات الدين قال الفقيه ابو الليث رحمه الله كان الفقيه
ابو جعفر يقول تقبل البينة بالدين على الوارث وان لم يكن في
يده مال الميت ولا يحلف قبل ظهور المال اما قبول البينة لانها
لو لم تقبل ربما تغيب الشهود او يموت فيهلك المال فتقبل البينة قبل
ظهور المال لمكان الفائدة ولا يستحلف قبل ظهور المال لانه اذا لم يكن
في يده مال لو لم يستحلف في الحال يستحلف عند ظهور المال فلا احتمال
هلاك المال فهذا اذا احلفه على الوصول اولا ثم اراد ان يحلفه على
الدين او على العكس فان اراد تحليفه فقال المدعا عليه لم يصل الي

من مال الميت شيء ولا يمين لك علي ذكر الخصاف ان القاضي لا
يلتفت اليه الا ان المدعي ان صدقه في عدم الوصول اليه حلفه
في الدين على العلم وان كذبه في عدم الوصول كان له ان يحلفه في
عدم الوصول والدين جميعا الا انه في عدم الوصول يحلفه على البتات
وفي الدين يحلفه على العلم بالله ما تعلم ان لهذا على ابيك كذا وبه اخذ
عامة المشايخ ثم اختلفوا انه يحلفه مرة واحدة او يحلفه مرتين
قال بعضهم يحلفه مرة واحدة ويجمع بين اليمين على العلم وبين اليمين
على البتات كما فعل رسول الله عليه السلام بيهود خيبر في حديث القسامة
وقال بعضهم يحلفه مرتين بالله ما وصل اليك من مال الاب شيء ثم يحلفه
بالله ما تعلم ان لهذا على ابيك كذا لان الحكم هنا لا يتعلق باحد الامرين
لانه وان اقر بالدين لا يؤخذ منه شيء ما لم يثبت وصول مال الميت اليه
بخلاف حديث القسامة وعلى قول الفقيه ابي جعفر وهو اختيار الفقيه
ابي الليث رحمهما الله ما لم يثبت وصول شيء من مال الميت اليه اما
بالنكول او بالبينة لا يحلف على الدين هذا اذا اقر المدعا عليه بموت
الاب فان انكر يحلف على الموت ووصول المال اليه يمينا واحدة الا ان
في الموت يحلف على العلم وفي وصول المال اليه يحلف على البتات وقال
عامة المشايخ يحلف مرتين في الموت على العلم فان نكل عن يمين الموت
حينئذ يحلف على الدين على علمه فان حلف لم يكن عليه شيء واذا مات الرجل
وترك امراة واولادا صغارا ولم يدع مالا الا ما كان لها خارجا وادعى
على الميت دينا فاحضر المراة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
المراة في هذا كوارث اخر تقبل البينة عليها لاثبات الدين على
الميت وان لم يكن في يدها شيء وكذا لو كانت التركة مستغرقة بالدين
ذكر الخصاف رحمه الله ان الوارث يكون خصما لمن يدعي دينا على
الميت وذكر الخصاف رحمه الله رجل قدم رجلا الى القاضي وقال
ان والد هذا فلان بن فلان الفلاني مات ولم يدع وارثا غيري وله على

هذا الرجل كذا او عند هذا الرجل كذا من المال فان القاضي يسال المدعا
عليه كما ادعى فان اقر بجميع ذلك امره القاضي بدفع جميع ذلك اليه ولا يكون
ذلك قضا حتى لو جاء الاب حيا اخذ المال من الغريم ثم الغريم يرجع على
الابن بما اخذ منه ولو انكر المدعا عليه في الابتدا دعوى الابن واراد الابن
ان يحلفه بالله ما يعلم ان فلان بن فلان هذا قد مات ولا يعلم اني ابنه لم
الخصاف روي عن اصحابنا انه لا يستحلف المدعا عليه بل يقال للمدعي
اقم البينة على موت فلان بن فلان وانك وارثه فان يكن حينئذ كلفه
على ما يدعي من المال للميت قال رحمه الله ومنها قول اخر ان المدعا
عليه يستحلف بالله ما يعلم ان فلان بن فلان مات ولا يعلم انه ابنه ولم
يذكر الخصاف صاحب القولين واختلف المتاخرون فيه قال
بعضهم منهم شمس الائمة السرخسي ان الاول قول ابي حنيفة والثاني قول
صاحبيه وقال بعضهم منهم شمس الائمة الحلواني الصحيح هو القول
الثاني ان المدعا عليه يحلف فان حلف على ذلك كلف الابن اقامة البينة
على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل المدعا عليه عن اليمين صار مقرا
بالموت والنسب جميعا ولا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على
النسب وانما يجعله خصما في حكم التحليف على المال بالله ما لفلان بن فلان
الميت عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت يحلف على العلم
ثم يكرر اليمين او يكتفي بيمين واحدة فهو على الخلاف الذي ذكرنا رجل
له على رجل الف فاقر بها ثم انكر اقراره بها هل يحلف على اقراره
بالله ما اقررت له بهذا المال اختلف المشايخ فيه قال ابو نصر الدبوسي
له ان يحلفه بالله ما اقررت له بها وقال ابو القاسم الصفار ليس
له ان يحلفه على الاقرار وانما يحلفه على نفس الحق وذكر شمس الائمة
السرخسي في شرح الحيل قال اختلف المشايخ في هذه المسئلة وانما
اختلفوا لاختلافهم في ان الاقرار هل هو سبب للملك قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل الاقرار ليس بسبب استدل [illegible]

احدهما ان المريض الذي ليس عليه دين اذا اقر بجميع ماله لاجنبي
صح اقراره ولا يتوقف اقراره على اجازة الوارث ولو كان تمليكا
لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة والثانية العبد الماذون
اذا اقر لرجل بعين في يده صح اقراره ولو كان الاقرار سببا كان
تبرعا من العبد فلا يصح قال مولانا رضي الله عنه وذكر في الجامع
ما يؤيد هذا قال اذا اقر المسلم لرجل بخمر صح اقراره حتى
يؤمر بالتسليم ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح وكذا لو اقر رجل لرجل
بعين لا يملكه يصح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يؤمر بالتسليم
الى المقر له ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح لانه لا يملك تمليك ما ليس
بمملوك له رجل ادعى على امراة انها امراته فانكرت المراة نكاحه
وقالت انا امراة هذا الرجل الحاضر فصدقها المقر له هذا في ذلك
قال ابو نصر الدبوسي يحلف المقر له على العلم بالله ما يعلم انها
امراة هذا الرجل الذي يدعي نكاحها فان نكل صار مقرا فيحلف
المراة على البتات بعد ذلك فان نكلت فهي للمدعي وان حلفت انقطعت
الخصومة وان حلف الزوج المقر له فهي امراته لتصادقهما على النكاح
ولا تحلف المراة بعد ذلك لانها لو اقرت لا يسمع اقرارها للمدعي فلا يفيد
تحليفها فكان في التدابير في حق المقر له اسقاط اليمين عن المراة رجل
ادعى على رجل مالا فقال المدعا عليه ان المدعي ابراني عن هذه الدعوى
يتوهم الحاكم ان هذا اقرار من المدعا عليه بالمال يحلف المدعي على
البراة يحلف المدعا عليه بعد ذلك على المال ام لا قال
الخصاف يحلف هذا هكذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
ان المدعا عليه يحلف وقوله ابراني المدعي من الدعوى لا يكون اقرار
بالمال وكان الواجب على القاضي ان يسال المدعي البينة على المال
فان اقام البينة على المال يحلف المدعي بعد ذلك على البراة وان لم يكن
للمدعي بينة على المال يحلف المدعا عليه اولا على دعواه المال ودعواه

البراءة لا يكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه برئ وان نكل حلف
المدعي على البراءة وتوهم القاضي ان هذا اقرار فليس بشيء قال وهذه مسئلة
اختلف فيها المشايخ قال المتقدمون من اصحابنا دعواه البراءة عن الدعوى
لا يكون اقرارا وخالفهم فيها المتأخرون وقول المتقدمين اصح وقال
الشيخ الامام الاجل ظهير الدين ينبغي ان يحلف المدعي اولا على البراءة لان
المدعى عليه يدعي عليه بطلان الدعوى وربما ينكل فيسقط الخصومة
بينهما قال وفي المسئلة اختلاف المشايخ واختلفت الروايات على ان المدعي
لو قال لا دعوى لي قبل فلان او لا خصومة لي قبل فلان يصح حتى لا تسمع
دعواه الا في حادث بعد البراءة ولو قال برئت من دعواي في هذه
الدار يصح ولا يبقى له حق في الدار ذكر الناطفي لو قال لعبد في يد رجل
برئت من هذا العبد كان بريئا من العبد وكذا لو قال خرجت من هذا
العبد ليس له ان يدعي ولو قال ابرأتك عن هذا العبد يبقى العبد
ودعواه في يده ويكون ذلك ابراء عن ضمان القيمة رجل وهب ارضا من
ميراث ابيه وسلم فجاءت امرأة الميت وادعت على الموهوب له ان
الارض ارضها وان الورثة قسموا الميراث وان الارض وقعت في
قسمي وان الواهب وهب الارض بعد ذلك وادعى الموهوب له ان
القسمة كانت قبل الهبة ووقع الارض في قسم الواهب وعجز الموهوب
له عن اقامة البينة على ما ادعى وطلب يمين المرأة يحلف اله ان يحلف
سائر الورثة بعد ذلك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ليس
له ان يحلف سائر الورثة لان المرأة لما حلفت ظهر ان الهبة كانت في
مشاع يحتمل القسمة فلم يصح ولا يحلف سائر الورثة رجل ادعى عبدا في
يد رجل فانكر المدعى عليه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بالنكول
ثم ان المدعى عليه اقام البينة فشهدوا انه كان اشترى العبد من المدعي
قبل ذلك ذكر في المنتقى انه لا يقبل هذه البينة الا ان يشهدوا انه
اشترى بعد القضاء ولو ان رجلا اشترى عبدا ثم ادعى به عيبا

فاستحلف البائع فنكل فقضى عليه بالنكول ثم ان البائع اقام
البينة انه تبرأ اليه من هذا العيب يقبل بينته اذا ادعى
البراءة بعد انكار الدين او ادعى العفو عن القصاص بعد انكار
القصاص يسمع ولا يسمع دعوى البراءة عن العيب بعد انكار البيع
في قول ابي حنيفة ويسمع في قول ابي يوسف رجل ادعى على رجل
انه نقض حائطا له وشهدوا بذلك فان بينوا طول الحائط وعرضه
جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته ولا يشترط ذكر القيمة
رجل ادعى على رجل ان عبده الصغير اتلف عليه شيئا واراد
ان يستحلف المولى كيف يستحلفه يستحلفه بالله ما تعلم ان عبدك
هذا استهلك كذا او بالله ليس لك عندك شيء من الوجه الذي
يدعي قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل مسائل اصحابنا
في النوادر مضطربة في هذا الفصل في بعضها يحلف على نفس
الدعوى وفي بعضها يحلف بالله ما له عليك حق من الوجه الذي يدعي
وقد ذكرنا جنس هذه المسائل في اول هذا الباب رجل ادعى على
رجل انك ضمنت لي عن فلان كذا درهما فقال المدعى عليه ليس لك
على هذا المال ولم يقل لم اضمن كيف يحلف قالوا يحلف بالله ما له عليك
هذا المال من الوجه الذي يدعي قال ابو يوسف ان عرض القاضي يحلفه
على الحاصل والا يحلفه بالله ما ضمنت رجل مات وله على رجل
الف درهم فقدم ابن الميت الغريم الى القاضي وادعى عليه الدين قالوا
يحلف الغريم [illegible] ان يحلف ما لهذا عليه شيء
ويحلف الوارث ان يحلف ان لي على هذا الرجل الف درهم الوكيل بالخصومة
اذا ادعى دينا لموكله على رجل واراد ان يحلف المدعى عليه فقال
المدعى عليه للوكيل احضر موكلك حتى يجمع كل ما يدعي علي احلف
ليس له ذلك وكذا الرجل اذا خاصم رجلا في شيء فقال المطلوب
للقاضي ان هذا المدعي يريد ان يأتي مرة ليجمع دعاويه حتى احلف

شبه ما فيه يجب لغيره واحلف فيما بينه على اليمين قالوا ان
كرر القاضي عن الابرام امره بذلك ولا يجبره وقال الفقيه ابو
جعفر ان عرف القاضي المدعي بالتعنت امره حتى يجمع دعاويه
وان لم يكن كذلك لا يامره وقال ابو نصر اذا كان للرجل على رجل
دعاوى متفرقة لا يحلفه القاضي على كل شيء بل يامره حتى يجمع دعاويه
ويحلفه يمينا واحدة اذا حلف الحاكم المحكم رجلا لا يحلفه القاضي
ذلك ثانيا وان كان الحاكم فاسقا عندنا اذا طلب المدعي يمين المدعا
عليه في شيء فقال المدعا عليه اخرج كراسة حسابك لانظر فيه
فقال المدعي لا اخرج وطلب من القاضي ان يحلفه قالوا ان امره القاضي
بان يخرج فهو حسن ولا يجبره كما لو طلب المدعا عليه من القاضي
ان يسال المدعي من اي وجه يدعي عليه هذا المال ان ساله القاضي عن
ذلك فهو حسن وان لم يبين لا يجبره القاضي على ذلك وكذلك هذا
رجل ادعى مالا على رجل واخرج صكا فيه اقرار المدعا عليه بذلك
المال للمدعي فقال المدعا عليه ان المدعي قد رد اقراري واراد ان
يحلف المدعي على ذلك كان له ذلك كما لو قال لرجل بعت منك عبدي
عندك هذا بكذا فقال المدعا عليه بعت ولكنك قد اقلتني البيع
صح دعواه وله ان يحلفه على ذلك شيء في يد رجل ادعاها رجلان
كل واحد منهما على حدة يحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضي له
ثم اراد الاخر ان يحلفه ان كان الثاني يدعي ملكا مطلقا او يدعي
الشرا من المدعا عليه لا يحلفه الثاني لان فائدة التحليف النكول
ولو نكل للثاني بعد ما نكل للاول لا يصح نكوله للثاني على الاول ولا ابطال
ذلك القضا وان كان الثاني يدعي عليه غصبا حلفه لانه لو نكل
للثاني يضمن له القيمة فيحلفه رجل ادعى دارا في يد رجل وانه
للمدعي فاراد ان يحلف المدعا عليه على البتات فقال ذو اليد اني
ورثتها من ابي وعلى الوارث اليمين على العلم فانا احلف على العلم

61

قالوا لذي اليد ان يحلف المدعي بالله ما يعلم انها وصلت اليه
من قبل ابيه فان حلف المدعي فبعد ذلك يحلف المدعا عليه
على البتات وان نكل المدعي يحلف المدعا عليه بعد ذلك على
العلم بالله ما نعلم انها للمدعي سكة غير نافذة فيها دور لقوم
ادعى رجل فيها طريقا وانكر اصحاب السكة كان له ان يحلفهم ان
لم يكن فيهم ايتام صغار او وقف فاذا حلف واحد منهم سقط اليمين
عن الباقين وان نكل هذا الواحد حلف الباقين وان كان فيهم
صغار او وقف فلا يمين عليهم رجل مات فادعى بعض ورثته
لابيه على رجل دينا واستحلفه وحلف ثم حضر وارث اخر
ليس له ان يحلفه لان الوارث قائم مقام المورث والمورث
لا يحلفه الا مرة رجل ادعى على عبد محجور مالا بالاستهلاك
قال الفقيه ابو جعفر ليس له ان يذهب بالعبد الى باب القاضي
بغير اذن المولى لما فيه شغل العبد عن خدمة المولى في تلك الساعة
ولكن لو وجده في مجلس القاضي كان له ان يحلفه رجل ادعى على ميت
دينا فاحضر وارثا واحدا فانكر فاستحلف على العلم فحلف
ثم اراد المدعي ان يستحلف وارثا اخر كان له ذلك لان الناس
يتفاوتون في اليمين ولان الوارث يستحلف على العلم وربما
لا يعلم الاول دين الميت ويعلم الثاني رجل ادعى على رجل
الف درهم والمدعا عليه يعلم انها له ويخاف انه لو اقر بالالف
وادعى الاجل ربما ينكر الاجل فيطالبه بالالف حالة فالحيلة
في ذلك ان يقول للقاضي سله انها مؤجلة او معجلة فان
ساله فقال هي حالة وطلب يمين المدعا عليه كان للمدعا عليه
ان يحلف بالله ما له علي هذه الالف التي يدعي ولو حلف بالله
ما له علي اذا هذه الالف التي يدعي كان صادقا في يمينه ولو
كان عليه الف حالة وهو معسر لا يسعه ان يحلف بالله

ماله على هذه الالف التي يدعي حتى لو حلف بالطلاق ليس علي
هذه الالف وهو معسر يقع الطلاق ولو كان عليه الف مؤجل
فحلف بالله ماله اليوم قبله حق قالوا ان لم يكن من قصده اتوا مال
المدعي وانما يريد بهذا دفع المطالبة يرجى ان لا يكون به باس ولا
ينبغي للقاضي ان يكتفي بهذه اليمين بل يحلفه بالله ماله قبله شيء قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله هذه المسئلة دليل على ان قول المدعا
عليه ماله قبله اليوم حق لا يكون منه اقرارا بالمال اذ لو كان اقرارا
امره القاضي باداء المال قال بعض الناس يكون اقرارا بالمال ولو كان
عليه دين فانكر وحلف بالله ليس له علي شيء وحرك لسانه بالاستثناء
بحيث لا يسمع لم يكن ذلك استثناء ولو حلف واشار باصبعه في كمه الى
رجل غير المدعي بالله ماله علي شيء لم يكن حانثا ديانة ويكون حانثا
قضاء حتى لو كانت يمينه بالطلاق يقع الطلاق قضاء ولو كان على
الرجل دين به رهن فخاف المديون انه لو اقر بالدين ربما ينكر المرتهن
الرهن فياخذ منه الدين يقول المديون للقاضي سله انه يدعي
علي الفا بها رهن او ليس بها رهن فسأله فان قال بها رهن وقع
الامن عن هلاك الرهن فان قال ليس بها رهن كان له ان يحلف بالله
ليس له علي الف ليس بها رهن اذا ادعى رجل على رجل الفا
فانكر وحلف بالطلاق انه ليس له علي شيء او حلفه القاضي بالطلاق
على قول بعض العلماء بطلب المدعي ثم ان المدعي اقام البينة
فشهد الشهود ان المدعي اقرضه الفا قبل اليمين وقضى القاضي
بالمال لا يقع الطلاق ولو شهد الشهود ان له عليه الفا فقضى القاضي
بالمال ذكر في الجامع انه يقع الطلاق وهو قول محمد رجل ادعى
على ميت دينا وقدم الوصي الى القاضي فجحد الوصي وطلب المدعي
من القاضي يمين الوصي لا يحلفه القاضي لان فائدة التحليف هو
النكول ولو اقر الوصي بالمال لا يصح اقراره على الميت فلا يحلفه

الا ان يكون الوصي وارث الميت فحينئذ له ان يحلفه لانه
لو نكل حتى يصير مقرا يلزمه المال في نصيب المدعا عليه اذا
شك ان المدعا صادق في دعواه ام كاذب لا ينبغي له ان يحلف
فان طلب المدعي يمينه ولا يرغب في الفدا فان كان اكبر راي
المدعا عليه ان المدعي صادق في دعواه فانه يدفع المال ولا
يحلف وان كان اكبر رايه انه مبطل في دعواه وسعه ان يحلف
رجل ادعى على وارث رجل مالا واخرج صكا باقرار المدعا
عليه بالمال فادعى الوارث ان المقر له مدرك اقراره وطلب يمين
المدعي على ذلك كان له ان يحلفه لانه ادعى عليه ما لو اقر به يبطل
دعواه ولو قال الوارث قد اقر لك المقر تلجئة قال بعضهم له ان
يحلفه لانه لو نكل يبطل دعواه ولو ادعى ان المقر كان كاذبا في
اقراره لا يقبل ذلك منه رجل ادعى على امراة مخدرة او على مريض
مالا وطلب يمين المدعا عليه ذكر الخصاف ان القاضي يبعث
امينا او امينين ومعه شاهد حتى يستحلف المدعا عليه وذكر
في المستقى فيه خلافا على قول ابي يوسف يبعث امينا يحلفه وقال
ابو حنيفة لا يبعث فيفوض ذلك الى راي القاضي فلو ان القاضي
بعث امينا ليحلفه فجا الامين وقال حلفته لا يقبل قوله الا بشاهد
رجل توجه عليه اليمين فقال ان المدعي حلفني في هذه الدعوى
عند قاضي بلد كذا وطلب يمين المدعي على ذلك يحلفه القاضي بالله
ما حلفه فان نكل لا يكون له ان يحلف المدعا عليه وان حلف كان
له ان يحلف المدعا عليه على المال وان قال المدعا عليه ان المدعي
قد ادعى علي هذا المال عند قاضي بلد كذا ثم خرج من دعواه وابراني
وطلب من القاضي يحلفه قال بعضهم لا يحلفه القاضي ههنا
لان فيه دعواه. الابرا المرتضى فلا يستوجب اليمين بخلاف المسئلة الاولى
وقال شمس الائمة الحلواني هذا لا يستقيم والاصح انه ان يحلفه رجل

اشترى من رجل عبدا ثم ادعى به عيبا ان قال المشتري شهودي
حضور لا يجبره القاضي على نقد الثمن وان قال نقض بالعيب اذا
شهد الشهود على رجل بحق وقضى القاضي بشهادتهم ثم ان المشهود
عليه ادعى ان الشهود قد رجعوا عن شهادتهم ان ادعى رجوعهم
في غير مجلس القاضي لا يسمع دعواه ولا يحلف الشهود ولو اقام
البينة على ذلك لم تقبل بينته وان ادعى رجوعهم عند قاضي
آخر ان لم يدع قضاء القاضي برجوعهم لم يسمع دعواه ايضا وان
ادعى انهم رجعوا عند فلان القاضي وقضى بذلك رجوعهم يسمع
دعواه ولو اقام البينة على ذلك قبلت بينته وان لم يكن له بينة
كان له ان يستحلف المدعى الشهود لان رجوع الشهود عند
قاض آخر يصح كما لو رجعوا عند القاضي الذي قضى بشهادتهم
المدعا عليه اذا كان اخرس وطلب المدعي يمينه فانه يحلفه
وصورة التحليف ان يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه
ان كان كذا او قال اومى براسه بنعم يصير حالفا ولا يقول له القاضي
بالله ان كان كذا لانه لو اشار براسه بنعم في هذا الوجه يصير مقرا
بالله ولا يكون حالفا رجل ادعى على صبي مأذون مالا فانكر اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يحلف لانه لا يحنث عليه فانما يلزمه المال
اما بالبينة او بالاقرار وذكر الفقيه ابو الليث انه يحلف في
قول علمائنا قال وبه ناخذ لان المأذون يبيع على الثمن الكاذبة
كيلا يرتفع اعتماد الناس عليه في التجارات ولهذا يصح اقراره
وفي بعض الروايات لا يحلف الصبي المأذون وان يكون المسئلة على
الاختلاف على قول ابي حنيفة لا يحلف لان فائدة التحليف النكول
وعنده النكول بذل والصبي لا يملك البذل وعند صاحبيه يحلف
لان عندهما النكول اقرار وهو من اهل الاقرار وذكر شمس الائمة
السرخسي في شرح كتاب الاقرار انه يحلف عند الكل اذا اشترى

من رجل جارية ثم ادعى على البائع انه اقاله البيع وهو كاذب في
دعواه يحلف البائع فنكل وقضى عليه بالاقالة بنكوله نفذ قضاؤه
باطنا في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاول حتى يحل للبائع وطيها
عندهما وعلى قول محمد وابي يوسف الآخر لا يحل وطيها وهي على
الخلاف المعروف في قضاء القاضي بشهادة الزور في العقود والفسوخ
رجل ادعى عينا في يد رجل انه لي لانك قد اقررت لي بها فاقام
المدعا عليه البينة ان المدعي قد استوهب مني كان ذلك دفعا
لدعوى المدعي لان الاستيهاب اقرار منه بالملك للواهب فصار كما
لو اقام ذو اليد البينة على اقرار المدعي انه ملك ذي اليد ولو اقام
كل واحد منهما البينة على اقرار صاحبه له بالملك تهاترت البينتان
وبقي لذي اليد واذا اقر الرجل اني وهبت هذا العين لفلان وقبضه
مني ثم ادعى انه لم يقبضه مني واني اقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين
الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في الاقرار انه
لا يحلف الموهوب له في قول ابي حنيفة ومحمد ويحلف في قول ابي يوسف
وكذا في كل موضع اذا ادعى انه كان كاذبا كما لو اقر بقبض الثمن من
المشتري وغيره اذا ادعى انه كاذبا في اقراره او اقر الواهب بقبض
الهبة ثم ادعى انه كان كاذبا في اقراره واراد استحلاف المشتري بالله
لقد نقده الثمن وطلب يمين الموهوب له بالله لقد قبضت الهبة باذن
الواهب على قول ابي حنيفة ومحمد ليس له ان يستحلفه وعلى قول ابي
يوسف والشافعي له ذلك ذكر الخلاف في كتاب الاقرار فاذا كان في
المسئلة خلاف ابي يوسف والشافعي يفوض ذلك الى راي القاضي والمفتي
رجل اشترى من رجل جراب هروي وقبضه فوجده احد عشر ثوبا
ثم اختلفا فقال البائع بعت منك هذا الجراب على ان فيه عشرة اثواب
بمائة درهم وقال المشتري بل اشتريته منك على ان فيه احد عشر ثوبا
بمائة درهم وطلب كل واحد منهما يمين صاحبه فان القاضي يحلف البائع

اولا بالله ما باعه هذا الجراب على ان فيه احد عشر ثوبا بمائة
درهم لان المشتري يدعي عليه بيع الثوب الزائد وهو ينكر فيحلف كما
لو انكر بيع الكل فان نكل يصير مقرا بما ادعى المشتري وان حلف رد
المشتري المبيع على البائع ولا يحلف المشتري ان البائع لما حلف اشترى بيع
الثوب الزائد فيفسد العقد بينهما وكان عليه رد المبيع ولا يحلف المشتري
الاستحلاف على ثلاثة اوجه في وجه يستحلف عند الكل وهو القصاص
والاموال وفي وجه لا يستحلف عند الكل وهو الحدود وفي وجه اختلفوا
فيه عند ابي حنيفة لا يستحلف في سبع مسائل ستة منها معروفة
النكاح والرق والفيء في الايلاء والولاء والرجعة والنسب والسابعة
ذكرها في الجامع الصغير اذا ادعت الامة على مولاها انها ولدت
منه هذا الولد او ادعت انها ولدت منه ولدا ومات الولد او
ادعت انها اسقطت منه سقطا استبان منه خلقه وانكر المولى
لا يحلف في قول ابي حنيفة وكذا لو ادعت امراة الرجل انها ولدت
هذا الولد وانكر الزوج وكذا لو جحد المولى والزوج ذلك وادعى انها
ولدته منه فاراد استحلافها لا يمين عليها في قول ابي حنيفة قالوا
لا يحلف في احد وثلاثين خصلة بعضها يحلف فيه وبعضها متفق
عليه منها اذا ادعى رجل او امراة على رجل انه قذفه لا يحلف المنكر
في قولهم ومنها اذا ادعى الزنا لا يحلف صورة ذلك رجل حلف بعتق
عبده ان لا يزني ابدا فقدمه العبد الى القاضي وقال ان هذا حلف بعتقي
ان لا يزني ابدا وقد زنى الذي حلف عليه بعد يمينه وعتقت فانكر المولى
الزنا فطلب العبد يمينه ذكر الخصاف انه يستحلف بالله ما زنيت
بعدما حلفت بعتق عبدك ان لا تزني فان نكل عن اليمين عتق عليه عبده
وان حلف لا شيء عليه وذكر الجصاص انه لا يستحلف بالله ما زنيت كما
ادعى العبد وذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي الرواية محفوظة
في الكتب ان القاذف اذا ادعى على المقذوف انه صدقه في

القذف وانه قد زنى واقام البينة على ذلك قبلت بينته
ويسقط عنه الحد ولو لم تكن له بينة واراد استحلاف المقذوف
بالله ما صدقه في ذلك القذف ليسقط الحد عن نفسه لا لايجاب الحد
على المقذوف ولهذا لا يشترط عدد الاربع في الشهود كما ان مقصود
العبد اثبات العتق لا ايجاب الحد على المولى فصار في المسئلة روايتان
قال شمس الائمة الحلواني الصحيح انه يستحلف المولى في مسئلتنا
وهل يصير العبد قاذفا لمولاه بهذا الكلام ذكر الخصاف في ادب
القاضي ما هو اشارة الى انه يصير قاذفا فانه قال وقد زنى الذي حلف
عليه ولم يقل انه زنى بحرة عن ذلك وذكر في الحدود رجل قذف غيره
فقال رجل اخر للقاذف هو كما قلت يصير الثاني قاذفا ثم اذا حلف
المولى هاهنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعدما حلفت
بعتق عبدك هذا ومما لا يستحلف فيه الحدود الا في السرقة يستحلف
السارق وعند النكول يقضى عليه بالمال لانه ادعى عليه اخذ المال
بجهة السرقة فيستحلف لاجل المال ومما لا يستحلف فيه النكاح لا يستحلف
فيه في قول ابي حنيفة رحمه الله سواء كان الدعوى من الرجل والمراة
وعند صاحبيه رحمهما الله يستحلف المنكر والفتوى على قولهما
في عموم البلوى وكيفية الاستحلاف انها اذا ادعت النكاح
والصداق في ظاهر الرواية عنهما يحلف على الحاصل بالله ما هذه
امراتك بهذا النكاح الذي يدعي ولا لها عليك هذا الصداق
الذي ادعت وهو كذا وكذا ولا شيء منه وان كان المدعي هو الرجل
يستحلف المراة بالله ما هذا زوجك على ما يدعي وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله يحلف على السبب بالله ما تزوجها على كذا وكذا من الصداق
كما هو اصله الا اذا عرض المراة قالوا يحتمل ان يكون المذكور في
ظاهر الرواية على قول ابي يوسف رحمه الله ايضا ومن فروع هذه
المسئلة رجل ادعى على رجل ان المدعى عليه زوج ابنته فلانة

منه وهي صغيرة فانكر الاب وطلب المدعي يمينه ان كانت البنت صغيرة
وقت الخصومة لا يستحلف الاب في قول ابي حنيفة رحمه الله لوجهين
احدهما انه لا يرى اليمين في النكاح والثاني ان اليمين للنكول وعنده
اذا اقر الاب على ابنته الصغيرة بالنكاح لا يصح اقراره وعند
صاحبيه رحمهما الله يستحلف الاب لانه لو اقر عليها بالنكاح يصح
اقراره وان كانت كبيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب عند الكل اما
عند ابي حنيفة فلما قلنا واما عندهما فلانها اذا كانت كبيرة كان
الاب بمنزلة الوكيل والوكيل بالنكاح لا يتوجه عليه الخصومة
فلا يحلف ويستحلف المراة على دعواه عندهما وان ادعى رجل على
رجل انه زوج منه امته فلانة على مائة درهم وانكر المولى عندهما
يحلف المولى لانه لو اقر عليها بالنكاح يصح اقراره ويستحلف امراة
ادعت على زوجها انه طلقها بعد الدخول وعليه نفقة العدة
فانكر الزوج النفقة يحلف بالله ما عليك تسليم النفقة اليها الا اذا
عرفت المراة فيقول انه من اصحاب الحديث يزعم انه لا نفقة للمبتوتة
فلو حلف على الحاصل يحلف بناء على زعمه فيحلفه القاضي على السبب
بالله ما طلقتها بعد الدخول امراة ادعت الدخول على زوجها فقالت
زوجني وطلقني بعد الدخول ولي عليه المهر كذا او قالت طلقني قبل
الدخول لي عليه نصف المهر المسمى وهو كذا عند ابي حنيفة رحمه الله
لا يحلف على النكاح وانما يحلف على المال فان نكل يلزمه المال ولا يقضى
بالنكاح امراة ادعت على زوجها انه آلى منها وانقضت اربعة اشهر
من وقت الايلاء وانها بانت منه فقال الزوج فئت اليها قبل مضي
اربعة اشهر وانكرت المراة الفيء عند ابي حنيفة لا يستحلف المراة
وعندهما يستحلف وكذا لو ادعت انه طلقها طلاقا رجعيا وانقضت
العدة فقال الزوج كنت راجعتها في العدة وانكرت المراة كان
القول قول المراة ولا يمين عليها في قول ابي حنيفة رجل ادعى على رجل

رجل انه اخوه او ابنه فانكر المدعا عليه قال ابو حنيفة لا يمين
على المنكر الا ان يدعي عليه مالا بسبب النسب كالميراث او النفقة
اذا كان ممن يستحق النفقة يستحلف على المال وعند صاحبيه
اذا ادعى نسبا يثبت باقراره يستحلف المنكر اذا ادعى عليه
مالا او لم يدع وان ادعى نسبا لا يثبت باقراره كالاخ والعمومة
ونحوها ان ادعى به مالا يسمع دعواه ويستحلف المنكر وان تجرد عن
دعوى المال لا يستحلف المنكر وما يصح به اقرار الرجل خمسة
الاب والولد والمراة ومولى العتاقة ولا يصح اقرارها واقرار
المراة يصح بثلاثة الاب والزوج ومولى العتاقة ولا يصح اقرارها
بالولد لان اقرارها بالولد اقرار على صاحب الفراش واقرار
الانسان لا يصح على غيره وان ادعى مالا بسبب بان ادعى ان اباهما
مات وترك مالا في يد المدعا عليه او ادعى انه زمن والمدعا
عليه موسر والمدعا عليه ينكر الاخوة يستحلف المدعا عليه
على المال عند الكل لا على النسب فيستحلف بالله ما تعلم له في هذه
المال نصيبا كما يدعي بان حلف برئ وان نكل يقضى عليه بالمال
ولا يقضى بالنسب وجنس هذه المسائل اربعة احدها الميراث
والثانية النفقة والثالثة اذا ادعى حق الحفظ والحضانة بان
قال لمن التقط صغيرا ان الصغير الذي التقطه اخي وانكر الملتقط
والرابعة اذا ادعى بطلان حق الرجوع بان وهب لانسان هبة
ثم اراد ان يرجع فيها فقال الموهوب له انا اخوك وانكر الواهب
يستحلف الواهب والحاصل انه اذا ادعى بسبب النسب مالا او
حقا لازما كان المقصود اثبات ذلك المقصود دون النسب
فيستحلف عند الكل رجل مات ولم يترك عصبة وادعى رجل انه
كان اعتقه وان له الميراث بحق الولاء وانكر سائر الورثة لا يمين
عليهم في قول ابي حنيفة رجل مات فقال رجل لرجل انه مات وقد

او وصي الميت ولي عليه دين فانكر المدعا عليه الايصا او اقر بالايصا
وانكر الدين لا يمين عليه عندهم وكذا لو ادعى رجل على رجل ان
فلانا وكلك بطلب حقوقه وكالة عامة ولي على موكلك كذا فهو
والوصي سوا رجل في يده دار او عرض وحولها فتقدم رجلان
الى القاضي وادعى كل واحد منهما انه اشتراه من ذي اليد بكذا فاقر
المدعا عليه لاحدهما بعينه انه باعه منه وانكر الاخر فقال الاخر
للقاضي حلف المدعا عليه لي انه لم يبعه مني فانه لا يحلفه وكذا لو انكر
المدعا عليه دعواهما فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى عليه
بالنكول ثم قال الاخر حلفه لي فانه لا يحلفه وكذا لو ادعى رجلان
نكاح امراة وقدماها الى القاضي فاقرت لاحدهما وانكرت للاخر
فقال الاخر حلفها لي لا يحلفها في قولهم وكذا لو انكرت المراة دعواهما
فحلفها لاحدهما بعينه على قول ابي يوسف ومحمد فنكلت فقضى
بها له لا يحلف للاخر في قولهم رجل في يده دار او عرض فقدمه رجلان
الى القاضي وادعى كل واحد منهما ان صاحب اليد وهبه له وسلمه
اليه فاقر لاحدهما بعينه وطلب الاخر يمينه لا يحلف وكذا لو حلف
لاحدهما فنكل لا يحلف للاخر وكذا لو ادعى كل واحد منهما انه رهنه
عنده بالف درهم وانه قبضه فاقر به لاحدهما او حلف لاحدهما
فنكل لا يحلف للاخر ولو ادعى احدهما الرهن والتسليم والاخر
الشرا فاقر بالرهن وانكر البيع لا يحلف للمشتري ولو ادعى احد هذين
الرجلين الاجاره والاخر الشرا فاقر بالاجاره وانكر البيع لا يحلف لمدعي
الشرا ويقال لمدعي الشرا ان شئت فانتظر حتى تمضي مدة الاجارة
او يفك الرهن وان شئت فافسخ ولو ادعى احد الرجلين الصدقة
والقبض والاخر الشرا فاقر باحد الامرين لا يستحلف الثاني ولو ادعى
كل واحد منهما الاجارة فاقر لاحدهما او حلف فنكل لا يحلف للاخر
ولو ادعى كل واحد منهما ان العبد الذي في يد ذي اليد عنده غصبه

منه ذو اليد فانكر دعواهما او اقر لاحدهما او حلف لاحدهما فنكل
يحلف للثاني ولو ادعى كل واحد منهما انه اودعه الذي في يده فاقر
لاحدهما حلفه القاضي للثاني ويحلفه بالله ما له عليك هذا العبد
ولا قيمته وهي كذا وكذا وكذلك الاعارة رجل ادعى دارا في يد رجل
وقال ان هذا الرجل اشترى دارا في موضع كذا وشر حدودها كذا
من فلان وانا شفيعها بهذه الدار بدار لي بحذائها فقال المدعا عليه
ان الدار التي يدعي بها الشفعة لابني الصغير فلان فقال مدعي الشفعة
انه يريد بهذا الاقرار دفع اليمين عن نفسه فحلفه لي ذكر الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل والفقيه ابو جعفر انه يحلف ولا يسقط
عنه اليمين بهذا الاقرار كما لو اقر لاجنبي ولولده الكبير له وقد مر هذا
فيما تقدم رجل مات فادعى رجل ان الميت فلانا اوصى اليه الى هذا
الذي في يده التركة فانكر الذي قدمه فسال المدعي من القاضي يمينه فان
القاضي لا يحلفه وكذلك الوكالة رجل امر رجلا ان يشتري له جارية فاشترى
الوكيل له جارية شرا صحيحا ثم وجد الوكيل بالجارية عيبا فاراد ان
يردها على البائع وموكله غائب فقال البائع ان موكلك قد رضي بهذا
العيب واراد يمين الوكيل على رضا الموكل لم يكن له يمينه امراة بالغة
زوجها وليها وهي بكر فادعى الزوج انه زوجها بامرها ورضاها فانكرت
المراة لا يمين عليها في قول ابي حنيفة امراة زوجها وليها من رجل وقبل النكاح
عن الرجل اجنبي وادعى انه وكيل الزوج ثم انكر الزوج وقال ما كنت
وكلت فلانا في النكاح وما رضيته وما اجزته وارادت المراة يمينه
لا يحلف الرجل في قول ابي حنيفة رجل استصنع رجلا في شيء ثم اختلفا
في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل كما امرتك وقال الصانع فعلت
فانه لا يمين فيه لاحدهما على الاخر ولو ادعى الصانع على رجل انك
استصنعت الي كذا وانكر المدعا لا يحلف رجل ادعى على رجل ان
عليه الف درهم باسم رجل فقال له فلان ان الالف لي وان هذا المال

لي وان فلان بن فلان الفلاني الذي المال باسمه اقر ان المال لي وان اسمه
عارية في الصك وان الذي باسمه المال وكلني بقبض هذا المال وبالخصومة
فيه ان صدقه المدعا عليه فيما ادعى يؤمر بدفع المال اليه لم يكن ذلك
قضا على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر ذلك اخذ المال من المدعا
عليه ثم المدعا عليه يرجع على الاخذ وان انكر المدعا عليه جميع
ذلك فاقام المدعي بينة على انه وكيل الغايب بقبض المال منه قبلت
بينته ويكون ذلك قضا على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر لا يعتبر
انكاره ولو اقر المدعا عليه بالمال وانكر الوكالة فاقام المدعي البينة
على الوكالة قال شمس الايمة الحلواني قبلت هذه البينة وكان له ان
يستحلفه على المال في قولهم وصورة التحليف ان يقول بالله ما تعلم ان
هذا وكيل فلان الغايب بالخصومة وفي قبض هذا المال قال بعضهم
له ان يستحلفه على الوكالة في قول ابي يوسف ومحمد ولا يستحلفه
في قول ابي حنيفة فان نكل عن يمين الوكالة يؤمر بدفع المال اليه ولا
يكون ذلك قضا على الغايب لان اقراره لا يكون حجة على الغايب وان اقر
المدعا عليه بالوكالة وانكر المال كان للمدعي ان يقيم البينة على المال
وان لم يكن له بينة كان له ان يستحلفه بالله ما لفلان بن فلان الفلاني
باسمه عليك هذا الذي سماه المدعي وهو الف ولا اقل منها ذكر محمد
في الاصل في اول المسلة ان المال الذي باسم فلان بن فلان الفلاني مالي
وقد وكلني فلان بالخصومة فيه وبقبضه وعلى قول ابي يوسف انه لا يشترط
ذكر التوكيل واذا ادعى رجل على رجل انه قتل ابا له عمدا او عبدا او
وليا له يوجب القصاص وادعى القصاص لنفسه او ادعى انه قطع
يده عمدا او قطع يد ابن صغير له عمدا او ادعى شجة او جراحة يجب فيها
القصاص وانكر المدعا عليه كان له ان يستحلفه ثم في كيفية التحليف
في القتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ما له عليك دم
ابنه فلان ولا دم عبده فلان ولا دم وليه ولا قبلك حق بسبب هذا

الدم الذي يدعي وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت
فلان بن فلان ولي هذا عمدا وفيما سوى القتل من القطع والشجة
وكذلك يحلف على الحاصل بالله ما له عليك قطع هذا اليد ولا له
قبلك حق بسببها وكذلك في الشجاج والجراحات التي يجب فيها القصاص
فان حلف برئ وان نكل في القتل يقضى عليه بالدية عند ابي يوسف ومحمد
وعند ابي حنيفة يحبس حتى يحلف او يقر وان ادعى انه قتل ابنه خطا
او وليا له خطا او قطع يده او شجه خطا اذا ادعى شيا فيه دية
او ارش يستحلف بالله ما لفلان عليك هذا الحق الذي يدعي من الوجه الذي
ادعى ولا شي منه ويسمي الدية والارش عند اليمين لانه ادعى مالا فيحلف
على الحاصل كما في سائر الاموال وقال ابو يوسف كل حق يجب على غير
المدعا عليه كالدية في قتل الخطا وما اشبه ذلك يحلف على السبب
بالله ما قتلت ابن هذا فلانا ولا شججت هذا هذه الشجة
التي يدعي وكل جناية يجب بها الارش والدية على المدعا عليه يستحلف
كما يستحلف في القصاص امراة ادعت على زوجها على انه حلف بطلاقها
ثلاثا ان لا يدخل هذه الدار وانه قد دخلها بعد اليمين فالمسلة على
وجوه اربعة ان اقر باليمين والدخول جميعا فقد اقر بالطلاق وان
انكر اليمين والدخول في ظاهر الرواية يحلف على الحاصل بالله ما هذه المراة
بائن منك بثلاث تطليقات كما ادعت وان اقر باليمين وانكر الدخول
بعد اليمين يحلف بالله ما دخلت هذه الدار بعد ما حلفت بطلاقها
وان اقر بالدخول في ذلك الزمان وانكر اليمين يحلف بالله ما حلفت
بطلاقها ثلاثا ان لا يدخل هذه الدار قبل ان يدخلها وكذلك هذا
في العتق اذا ادعى المملوك انه حلف بعتقه ان لا يدخل هذه الدار
فان عرض المولى والزوج للقاضي الان يحلفه القاضي على السبب بالله
ما حلفت بطلاقها ثلاثا قبل الدخول ان يدخلها رجل قدم رجلا
الى القاضي وقال ان اخي فلان بن فلان الفلاني مات ولم يترك وارثا

عن كذا وله على هذا الرجل الذي قدمته كذا وكذا من المال وقال للقاضي
سله عما ادعيت اجابه القاضي الى ذلك فان سأله فصدقه المدعا
عليه في جميع ذلك امره القاضي بان يدفع جميع المال اليه ولم يكن ذلك
قضا على الغائب وان كذبه المدعا عليه في جميع ذلك فقال المدعي
للقاضي حلفه لي بالله ما يعلم انه ابن فلان بن فلان الفلاني ولا يعلم ان فلانا
مات قال الخصاف روي عن اصحابنا رحمهم الله انه لا يستحلف لكن يقال للمدعي
اقم البينة على وفاة فلان وانك ابنه واذا اقمت البينة على ذلك بعد
ذلك احلفه على ما ادعى لابيك من المال ثم قال الخصاف ومنهم من قال
انه يستحلف على العلم كما طلب المدعي واختلف المشايخ فيه قال بعضهم
منهم شمس الائمة السرخسي ما ذكر انه يحلف قول ابي يوسف ومحمد وما ذكر
انه لا يحلف حتى يقيم المدعي البينة قول ابي حنيفة وقال شمس الائمة الحلواني
الصحيح انه يحلف قبل ان يقيم المدعي البينة فان حلف المدعا عليه
يكلف الابن اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل المدعا
عليه يصير مقرا بالموت والنسب ولو اقر المدعا عليه بالموت والنسب
صريحا وانكر المال لا يكون المدعي خصما له في حكم البينة على المال فيكون
خصما له في التحليف على المال ايضا اذا نكل فيحلفه بعد النكول اليمين
بالله ما لفلان بن فلان الفلاني عليك هذا المال وفي دعوى الموت والنسب
اذا حلف المدعا عليه يحلف على العلم ولو ان رجلا ادعى انه وكيل فلان
بن فلان الغائب وكله بقبض الدين الذي له قبل هذا الرجل وبقبض العين
الذي له في يده فان صدقه المدعا عليه في جميع ذلك يؤمر بدفع الدين
اليه ولا يؤمر بدفع العين لانه لما اقر بقبض العين للوكيل اقرار
بحق القبض في مال الغير حال قيام صاحب العين فلا يصح اقراره بخلاف
ما لو اقر لوارثه وان انكر المدعا عليه الوكالة قال شمس الائمة الحلواني
يحلف بالله ما يعلم انه وكل فلان بن فلان بقبض الدين الذي له عليك
كما يحلف لاجل الوراثة وسوى بينه وبين الوارث وقال شمس الائمة

السرخسي اذا انكر الوكالة لا يحلف على الوكالة في قول
ابي حنيفة ولو كان المدعي ادعى ان فلان بن فلان الفلاني مات واوصى
اليه بقبض الدين الذي له على هذا الرجل وبقبض العين الذي
له في يده فان صدقه المدعا عليه في جميع ما قال يؤمر المدعا عليه
بدفع الدين والعين اليه كما في الوارث بخلاف الوكالة فان ثم لا
يأمر القاضي بدفع العين الى المدعي لان القاضي يملك نصب الوصي
ولا يملك نصب الوكيل على الغائب وان كذبه المدعا عليه يحلف على
العلم بالله ما يعلم انه اوصى اليه ولو ادعى رجل عينا في يد رجل
انه ملكه اشتراه من فلان الغائب وصدقه المدعا عليه فان القاضي
لا يأمره بدفع المال اليه لانه لو امره بذلك كان ذلك قضا على الغائب
بالملك والبيع باقرار ذي اليد وذلك لا يجوز ولا وجه ان يقضي له بالملك
بغير سبب لانه قضا بخلاف ما يدعي اما القضا للوارث والوصي لا
يكون قضا بزوال ملك الميت وملك الغائب وان ادعى انه اشتراه من
فلان وان فلانا وكله بقبض هذا المال منه كان له ان يحلف المدعا
عليه على الوكالة رجل ادعى في دار رجل طريقا واقام البينة فشهد
الشهود ان له طريقا في هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يحدوا
الطريق قال شمس الائمة الحلواني سوى محمد المسألة في الكتاب ذكر
في بعض الروايات تقبل الشهادة وان لم يحدوا الطريق وذكر في بعضها
انها لا تقبل ما لم يبينوا موضع الطريق انه في مقدم الدار او في مؤخرها
ويذكروا طول الطريق وعرضه قال وهو الصحيح وما ذكر في بعض الروايات
انها تقبل وان لم يحدوا الطريق محمول على ما اذا شهدوا على اقرار
المدعا عليه بالطريق لان الجهالة لا تمنع صحة الاقرار فاذا ثبت اقراره
يؤمر بالبيان وذكر شمس الائمة السرخسي الصحيح انها تقبل وان
لم يذكروا موضع الطريق ومقداره لان الجهالة انما تمنع قبول الشهادة
اذا تعذر القضا بها وهاهنا لا يتعذر فان عرض الباب الاعظم يجعل

حكما لمعرفة الطريق قال وان محمدا رحمه الله ذكر في بعض النسخ
وان لم يحدوا الطريق فذاك اجوز للشهادة يعني انفذ ومعنى ذلك ان
الطريق عند بعض العلماء مقدر بسبعة اذرع فاذا بين الشهود مقدار
الطريق ربما يذكر الشهود مقدار الطريق اقل من سبعة اذرع
او اكثر والقاضي يميل الى بعض العلماء فيرد شهادتهم فكان ترك البيان
اجوز وذكر في بعض النسخ ان سواء كان اجوز وذكر في الكتاب لو
شهدوا ان اباه مات وترك هذا الطريق ميراثا له جازت شهادتهم
وان شهدوا ان المدعي كان يمر في هذا الطريق لا يقبل شهادتهم
وان ادعى مسيل ماء في دار رجل فشهدوا ان المسيل ذكر في الكتاب انها
تقبل قال شمس الائمة الحلواني هذا والطريق سواء انما يقبل اذا بينوا
موضع المسيل انه في مقدم الدار او في مؤخرها وانه لماء الوضوء او لماء
المطر وذكروا مقدار المسيل اما بدون ذلك لا يقبل الشهادة وايضا (?)
الدعوى ولا يستحلف الخصم الا اذا شهدوا على اقرار الخصم بذلك ولو ان
ميزابا لرجل في دار رجل فمنعه صاحب الدار عن تسييل الماء فيه كان له
ان يمنعه الا ان يشهد الشهود ان له حق تسييل الماء في هذه الدار من هذا
الميزاب وقال بعض المشايخ ان عرفوا ان الميزاب قديم وتصوب السطح
اليه يترك وان شهدوا انه كان يسيل فيه الماء لا يقبل وان ذكر مسيلا
مطلقا واختلفوا في انه للوضوء او للمطر كان القول فيه قول صاحب
البيت مع اليمين رجل ادعى على رجل انه وضع على حائط له خشبا او
اجرى على سطحه او في داره ميزابا او ادعى انه فتح في حائط له بابا
او بنى على حائط له بناء او ادعى انه رمى التراب او الزبل في ارضه او
دابة ميتة في ارضه او غرس شجرا او ما يكون فيه فساد الارض فصاحب
الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصح دعواه بان بين طول الحائط
وعرضه وموضعه وبين الارض بذكر الحدود وموضعها فاذا صح
دعواه وانكر المدعى عليه يستحلف على السبب الا انه ادعى عليه حقا

حقا لا يحتمل السقوط الا بالرضا والا بالابراء فانه لو رضي بذلك كان اعارة
ولو صالح عنه لا يجوز وفي مثل هذا يحلف على السبب ولو كان
صاحب الخشب هو المدعي فتقدم صاحب الحائط الى القاضي وقال كان
لي على حائط هذا الرجل خشب فرفع او قلعته لا عيبه وان صاحب
الحائط يمنعني عن ذلك لا يسمع دعواه ما لم يصح وتصحيح الدعوى
بان يبين موضع الخشب وان له حق وضع خشبة او خشبتين او ما اشبه
ذلك ويبين غلظ الخشبة وخفتها فاذا صحح الدعوى وانكر المدعى عليه
يحلفه القاضي على الحاصل بالله ما لهذا في هذا الحائط وضع الخشب الذي
يدعي وهو كذا وكذا في موضع كذا من هذا الحائط في مقدم البيت
او مؤخره حق واجب له فاذا نكل الزمه القاضي حقه ولو ادعى رجل
على غيره انه حفر في ارضه حفيرة اضر ذلك بارضه وطلب النقصان
فان بين موضع الارض وحدودها ومقدار الحفيرة والنقصان يحلفه
القاضي على الحاصل بالله ما له عليك هذا الحق الذي يدعي ولا يحلفه
على السبب لان هذا الحق مما يحتمل السقوط بالرضا والابراء والصلح
ويحلف على الحاصل قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله عند بعض العلماء
في هذه المسألة يجب عليه كبس الحفيرة ولا يجب النقصان ولو حلف على النقصان
ربما يحلف الحالف لاجل ذلك القول فيحلف وكان ينبغي ان يحترز عن مثل هذه الغائلة
الا ان الخصاف لم يعتبر ذلك القول ولم يلتفت اليه ثم ذكر في الكتاب حفر
في ارضه حفيرة اضر بالارض وهذا اشارة الى انه اذا لم يضر بالارض ولا يدخل
النقصان في ارضه بذلك لا يجب عليه شيء ولو ان رجلا رفع من ارض انسان
ترابا قالوا ينظر ان كان لذلك القدر من التراب قيمة في ذلك الموضع يضمن
قيمة التراب دخل في ذلك نقصان في ارضه او لم يدخل لانه رفع مالا
مملوكا متقوما له وذكر في الصيد اذا دخل الماء ارض انسان واجتمع
فيه الطين يكون ذلك لصاحب الارض ولا يكون لاحد ان يرفع ذلك من
ارضه وهذا بخلاف السمك اذا اجتمع في ارض انسان بغير صنعه واحتاله

فانه لا يمكن لصاحب الارض الا ان ياخذ جعل صاحب الكتاب من
ذوات القيم ولم يجعله مثليا ولو ان رجلا ادعى على رجل انه هدم
حائطا له او كسره فيبين قدر الحائط وموضعه ويبين النقصان وطلب
النقصان حلفه القاضي على الحاصل بالله ما له عليك هذا القدر من
الدراهم ولا شيء منها وقال بعض العلماء ان كان الحائط جديدا كان على
الهادم اعادة الحائط بالمدر ان كان من المدر وبالحجر والخشب ان
كان من ذلك ولا يضمن النقصان وان كان الحائط عتيقا قد خلق كان
عليه النقصان فينبغي للقاضي ان يحترز عن هذا القول ويحلفه على وجه
يقع الاحتراز عنه وان حلفه على النقصان والقيمة ولم يحترز عن ذلك
القول لا باس به وكذا لو ادعى رجل على رجل انه ذبح شاة او بقرة له
او ادعى انه فقأ عين عبد له وقد مات العبد او ادعى انه فقأ عين
دابة له او افسد متاعا له وذلك الشيء ليس بحاضر فان القاضي يسأله
عن قيمة ذلك ويحلفه على الحاصل وان كان الحيوان مضمونا عند بعض
الناس بالمثل لا بالقيمة الا ان صاحب الكتاب لم يلتفت الى ذلك القول
وان ادعى على رجل انه حرق ثوبه واحضر الثوب فان القاضي ينظر
فيه ان كان الحرق يسيرا كان الواجب فيه نقصان الثوب يقوم الثوب وليس
به ذلك الحرق ويقوم وبه الحرق فاذا ظهر النقصان والمدعى عليه ينكر الحرق
يحلفه القاضي بالله ما له عليك هذا القدر الذي يدعي من الدراهم ولا اقل
منه ولا يحلفه على السبب لان هذا مما يحتمل السقوط بالابراء والرضا
والصلح ولا يحلفه على السبب وان لم يكن الثوب حاضرا فان القاضي لا يسمع
دعواه حتى يذكر صفة الثوب وقيمته وقدر نقصان الحرق ثم يحلفه على
الحاصل وان ادعى رجل انه شق في ارضه نهرا او ساق الماء فيه الى ارض
له فان القاضي لا يسمع دعواه حتى يبين الارض ويبين موضع النهر في الارض
انه على اليمين او على اليسار ويبين مقدار النهر طولا وعرضا وعمقا
فاذا بين ذلك ان اقر المدعى عليه بذلك لزمه وان انكر حلفه بالله

ما احدث في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى
انه بنى في ارضه بناء لا يلتفت اليه القاضي حتى يبين الارض ويصف البناء
طوله وعرضه وانه من الخشب او من المدر وكذا لو ادعى غرس الشجر
في ارضه فاذا بين المدعي ذلك ان اقر المدعى عليه امر برفع البناء
والشجر وان انكر حلفه بالله ما بنيت هذا البناء وما غرست هذا
الشجر في ارض هذا الرجل فان نكل امر برفع البناء والشجر وان ادعى
على رجل انه كسر ابريقا له من الفضة واحضر الابريق وادعى انه
صب الماء في طعامه وافسده ان اقر المدعى عليه بذلك عندنا يخير صاحب
الابريق والطعام ان شاء امسكه كذلك ولا شيء له وان شاء دفع اليه الابريق
والطعام وضمنه قيمة الابريق من خلاف الجنس وضمنه مثل ذلك الطعام
وليس له ان يضمن النقصان فان انكر المدعى عليه حلفه القاضي على قيمة
الابريق وعلى مثل الطعام فان قال المدعى عليه ان هذا المدعي
يقول لا يجب الضمان وانما يجب النقصان فان القاضي حلفه على السبب
بالله ما فعلت على ما ادعاه المدعي رجل ادعى على رجل انه قال له يا فاسق
او يا كافر او يا فاجر او يا منافق او يا خبيث يا خنزير يا حمار يا كلب يا لوطي
يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا ابن القحبة او مما سوى ذلك
مما يجب فيه التعزير او ادعى عبد انه قال له يا زاني او امة ادعت
انه قال لها يا زانية او ادعى امرا يجب به الادب بان ادعى انه ضربه او
شتمه او لطمه وانكر المدعى عليه حلفه القاضي لان هذا من حقوق
العباد يجري فيه العفو والابراء ولا يسقط بالتقادم وتقبل فيه
شهادة النساء والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي والمحتسب
الامام بالاقامة فان الزوج يؤدب المرأة والمولى يؤدب العبد ولو
رآه انسان يفعل ذلك كان له ان ينهاه ويمنعه ويؤدبه ويضربه
ان كان لا ينزجر بالمنع باللسان يجري فيه اليمين رجل عليه دين لرجل
وبه رهن فجاء بالدين فانكر رب الدين الرهن وحلف كان المدعى عليه

وهو الراهن ان يحلف بالله ما له على هذا الدين الذي يدعي المدعي اذا
استحلف المدعا عليه فحلف ثم اقام المدعي البينة على حقه تقبل بينته
عندنا وكذا لو كان المدعي طلب يمينه وقال لا بينة لي فلما حلف اقام البينة
بعد ذلك تقبل بينته في قول ابي حنيفة وكذا لو كان المدعي قال كل بينة اتي بهم
فهم شهود زور او قال ما لي عند فلان وفلان شهادة في هذا المال الذي
ادعي ثم اتى بالرجلين فشهدا له بذلك جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة
ولو ان المدعي قال للمدعا عليه عند طلب اليمين اذا حلفت فانت بري من المال
الذي لي عليك فحلف ثم اقام المدعي البينة على الحق تقبل بينته ويقضى له
بالمال رجل قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه مالا او ضيعة في يده او حقا
من الحقوق فانكر فاستحلفه القاضي فابى ان يحلف فانه ينبغي للقاضي ان يقول
له اني اعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا الزمتك
المدعا به ثم يقول له القاضي احلف بالله ما لهذا المال الذي يدعي
وهو كذا وكذا ولا شي منه فان ابى ان يحلف في المرة الاولى يقول له في المرة
الثانية يقول له مثل الثالثة ثم اقضي عليك ان لم تحلف ثم يقول له
ثالثا بالله احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال ولا شي منه فان ابى
ان يحلف يقضى عليه بدعوى المدعي فان قضى القاضي عليه بالنكول
في المرة الاولى نفذ قضاؤه ولو ان القاضي عرض عليه اليمين في المرة الاولى
فقال لا احلف ولما عرض عليه في المرة الثانية قال احلف فاراد ان
يحلفه فقال له قل بالله قال لا احلف ثم عرض عليه اليمين ثالثا
فقال لا احلف فان القاضي يقضي عليه ويحتسب كل ذلك عليه ولو ان
المدعا عليه بعد ما عرض القاضي عليه اليمين مرتين استمهله ثلاثة
ايام ثم جاء بعد ثلاثة ايام وقال لا احلف فان القاضي لا يقضي عليه حتى
يستكمل ثلاثا ويستقبل عليه اليمين ثلاث مرات ولا يعتبر نكوله قبل
الاستمهال ولو قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه حقا فجحد فاستحلفه
فسكت ولم يجب فان القاضي يقول له اعرض عليك اليمين ثلاثا فان

٧١

حلفت والا اقضي عليك بما ادعى ثم يعرض عليه اليمين ثلاثا فان
ابى ان يحلف يعرض عليه ثالثا فان ابى فان القاضي يقضي عليه وسكوته
في المرة الاولى يكون بمنزلة النكول الا انه انما يجعل بمنزلة النكول اذا لم
يكن به آفة تمنعه من الكلام او السماع وان كان به آفة فسكوته لا يكون
نكولا ولو ان القاضي حلف المدعا عليه فسكت وكلما كلمه القاضي
سكت ولم يجب بشي فان القاضي يامر المدعي حتى ياخذ منه كفيلا
ثم يسال عن حاله هل به آفة تمنعه من الكلام او السماع فان سال وظهر
انه ليس به آفة اعاده الى مجلسه ويعرض عليه اليمين ثلاثا ثم يقضي
ولو ان القاضي عرض اليمين على المدعا عليه ثلاث مرات فابى
ان يحلف ثم قال قبل القضا انا احلف فحلفه ولا يقضي عليه بشي ولو
ان القاضي عرض اليمين عليه ثلاثا فابى ان يحلف فقضى عليه بالنكول
ثم قال انا احلف لا يلتفت اليه ولا يبطل قضا القاضي دار في يد رجل
ادعاها رجل فانكر وطلب المدعي يمينه فان كانت الدار في يده بميراث
حلف على العلم وان كانت في يده بشرا او نحو ذلك حلف على البتات
فان استحلفا فقال المدعا عليه الدار في يدي بميراث عن ابي واراد ان
يحلف على العلم وقال المدعي انها وصلت اليه لا بميراث ولي عليه
اليمين على البتات كان القول قول المدعي مع يمينه على علمه بالله
ما يعلم انها وصلت اليه بميراث عن ابيه فان حلف المدعي على ذلك
يحلف المدعا عليه على البتات وان ابى المدعي ان يحلف يحلف المدعا
عليه على العلم ما ـــــــ ما يبطل دعوى المدعي من القضا
او بعده رجل ادعى على رجل حقا او مالا واقام البينة فقال المدعا
عليه لي دفع عن دعواه امهله القاضي الى المجلس الثاني ولا يقضي
عليه وكلامه هذا لا يكون اقرارا منه للمدعي قال مولانا رضي
الله عنه وينبغي للقاضي ان يساله عن الدفع ان كان صحيحا امهله
القاضي وان كان فاسدا لا يمهله ولا يلتفت اليه رجل ادعى دارا

في يد رجل أنها له فقال المدعا عليه اشتريتها من المدعي ولي بينة على
ذلك قال محمد رحمه الله في القياس يؤخذ الدار من المدعا عليه ويدفع
إلى المدعي ويقال له أنت على حجتك وفي الاستحسان يترك في يد المدعا
عليه ويؤخذ منه كفيل ويؤجل بذلك أياما فإن أقام البينة على ما
ادعى وإلا قضي عليه. رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعا عليه
إن المدعي قد كان أقر قبل هذا أن لا حق له في هذه الدار لا تقبل بينته
ولا يكون ذلك دفعا لدعوى المدعي لأن قول الإنسان لا حق لي في هذه الدار
أو ليست هذه الدار لي ولم يكن هناك أحد يدعي لا يمنعه من الدعوى
بعد ذلك وذكر في الجامع الصغير عبد في يد رجل يقول هو ليس لي فجاء
رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لي كان القول قوله لما قلنا وإن قال
ليس لي وهناك أحد يدعيه يكون ذلك إقرارا منه بالملك للمدعي حتى
لو ادعاه لنفسه لا يسمع دعواه إلا أن يتلقى الملك من مدعي. وذكر الشيخ
الإمام المعروف بخواهر زاده رجل ادعى دارا في يد رجل فأقام
المدعا عليه أن المدعي قال قبل دعواه ليست هذه الدار لي أو قال ما
كانت هذه الدار لي بطلت بينة المدعي ويكون ذلك دفعا لدعواه وكذا
لو كان المدعي يدعي أنه ورث الدار من أبيه وأقام البينة فأقام
ذو اليد البينة أن أباه الميت كان أقر أن الدار ليست لي أو قال ما كانت
هذه الدار لي كان ذلك مبطلا بينة المدعي ودعواه. رجل ادعى
دارا في يد رجل فقضى القاضي له بها ببينة أقامها ثم أقر المقضي له أنها
لفلان لرجل آخر لا حق لي فيها فصدقه المقر له فهي للمقر له ولا يبطل
قضاء القاضي للمقر ولو قال المقضي هي لفلان لم تكن لي قط فصدقه
المقر له فإن الدار ترد على المقضي عليه ويبطل قضاء القاضي. رجل
ادعى دارا في يد رجل فقال ذو اليد أودعنيها رجل وأقام البينة
تشهد شهوده أن رجلا دفعها إليه لا تندفع الخصومة عن ذي اليد
وإن قال الشاهد نعرف الدافع باسمه ونسبه ووجهه تندفع الخصومة

عن ذي اليد في قول أبي حنيفة ومحمد ولو أقام المدعا عليه البينة
على إقرار المدعي أن رجلا دفعها إلى ذي اليد تندفع عنه خصومة
المدعي ولو قال شهود ذي اليد دفعها رجل نعرفه بوجهه ولا نعرفه
باسمه ونسبه تندفع الخصومة عن ذي اليد في قول أبي حنيفة ولو
شهد شاهدان شهدا على رجل بعبد في يده أنه للمدعي فأقام المشهود
عليه البينة أن الشاهد كان ادعاه قبل هذا بطلت شهادته.
رجل خاصم رجلا في دار أو في حق ثم أن هذا الرجل شهد عليه في
حق آخر جازت شهادته إذا كان عدلا. رجل ادعى على رجل كفالة
بنفس رجل وأقام البينة فشهد الشهود أنه كفل بنفس رجل لا نعرفه
جازت شهادتهم وذكرنا في رهن الأصل إذا شهدوا أنه رهن عنده ثوبا
ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عين الثوب جازت شهادتهم ويكون القول
قول المرتهن في أي ثوب كان وكذلك في الغصب. رجل ادعى دارا في يد
رجل أنها له فأقام المدعا عليه البينة أن المدعي باع هذه الدار من
فلان الغائب بكذا قبلت بينته وبطلت بينة المدعي ولا يثبت الشرا
في حق الغائب إلا أن يشهد الشهود أن المدعي باعها من فلان الغائب
وقبضها الغائب منه كذا ذكر الناطفي رحمه الله. دار في يد رجل جاء
أخوه وادعى أن الدار كانت لأبيهما مات وتركها ميراثا لهما وطلب
الشركة فقال ذو اليد لم يكن لأبي فيها فلما أقام المدعي البينة على ما قال
أقام ذو اليد البينة أنه كان اشتراها من أبيه في صحته أو ادعى أن
أباه أقر له بها في صحته قبلت بينته وبطلت بينة المدعي ولو كان
المدعا عليه حين ادعى الأخ أجاب وقال لم يكن لأبي فيها حق قط فلما
أقام المدعي البينة أقام هو أنه اشتراها منه في صحته لا تقبل بينته
ولا تبطل بينة المدعي. دار في يد رجل ادعى رجل أنه اشتراها منه بألف
درهم فقال ذو اليد لم أبع فلما أقام المدعي البينة على ما ادعى أقام
ذو اليد البينة على أن المدعي رد عليه الدار بعيب بينته ونقض

البيع بينهما وكذا لو كان المدعى عليه اولا قال لا بيع بيننا وهذا اظهر
من الاول وكذا لو كان قال لم يجر بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة على
الشرا اقام هو البينة ان المدعي رد عليه الدار بعيب يقبل بينته وهذا كما
لو ادعى على رجل الفا فقال المدعى عليه ليس له علي شي او قال لم يكن له
علي شي قط فلما اقام المدعي البينة على المال اقام هو البينة على القضا
او الابرا يقبل لانه يقول لم يكن لك قط الا اني دفعت المال لخصومتك
ولو قال المدعى عليه اولا لم يكن له علي شي قط ولا اعرفه فلما اقام المدعي
البينة على المال اقام هو البينة على القضا لا يقبل في ظاهر الرواية وذكر
القدوري عن اصحابنا انها تقبل ولو قال المدعى عليه لم يكن بيني وبينك
معاملة في شي لا يقبل منه المخرج في الدين وقال ابو يوسف يقبل منه
اذا ادعى بان قال لم يكن بيني وبينه معاملة الا ان شهودا كذا سمعوا منه
انه اقر لي ولو ادعى رجل على رجل انه باع منه هذه الجارية بالف درهم
فقال والله لم ابعها منه قط فلما اقام المدعي البينة على الشرا وقضى
له بالجارية وجد بها اصبعا زائدة واراد ان يردها على المقضي عليه
فقال المقضي عليه انه بري اليه من كل عيب بها لا يقبل بينته وعن
ابي يوسف انها لا تقبل ولو ادعت امراة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح
بيني وبينك فلما اقامت المراة البينة على النكاح اقام هو البينة
على انها اختلعت منه يقبل بينته وان قال الرجل في انكاره لم يكن بيننا
نكاح قط او قال ما تزوجتها قط فلما اقامت المراة البينة على النكاح
اقام هو البينة على انها اختلعت منه قال مولانا رضي الله عنه ينبغي
ان تكون هذه المسالة ومسالة البيع سواء اذا ادعى الشرا فقال المدعى
عليه لم يكن بيننا بيع فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى وقضى القاضي
له بالبيع ثم وجد بها اصبعا زائدة ثم في ظاهر الرواية لا يقبل البينة
على البراة من العيب لان البراة من العيب يكون اقرارا بالبيع فكذا الخلع
لان الخلع عندنا طلاق والطلاق يقتضي سابقة النكاح فكان هو

دعواه الطلاق بيننا قضا فلا يسمع رجل ادعى على رجل
مالا فجحده المطلوب ثم الجحود او صالحه عن دعواه ثم ان المدعى
عليه اقام البينة ان المدعي قال قبل الصلح او قال قبله ليس لي بعض
من المال ليس لي قبل فلان شي فالصلح والقضا ماضيان ولو اقام
المدعى عليه البينة ان المدعي اقر بعد الصلح والقضا المال لم يكن لي
قبل فلان شي يبطل الصلح والقضا وان كان القاضي لم يقض ببينة
المدعي حتى اقام المدعى عليه البينة على اقرار المدعي انه ليس لي قبل
فلان شي يبطل عنه المال ولا يقضى عليه بشي امراة ادعت ميراثا
قبل ورثة زوجها فجحدوا انها امراة الميت فصالحوها على اقل
من حصتها من الميراث والمهر ونصيبها من دراهم التركة اكثر من بدل
الصلح فالصلح جائز ولا يحل ذلك للورثة اذا علموا بذلك فان
اقامت المراة البينة بعد ذلك انها امراة الميت بطل الصلح
ولو ان رجلا ادعى مالا على رجل فانكر وصالحه على شي ثم المدعى
عليه اقام البينة على القضا او الابرا لا تقبل ولا يبطل الصلح
ويكون الصلح فدا عن اليمين التي كانت عليه فان كان المدعى عليه
قبل الصلح ادعى القضا او الابرا لا يستحلف المدعى عليه وانما
يستحلف المدعي فلم يكن الصلح فدا عن اليمين رجل ادعى على رجل
انه اخذ منه مالا وبين المال ووصف فاقام المدعى عليه البينة
على اقرار المدعي انه اخذ منه فلان هذا المال المسمى وانكر المدعي
ذلك لم تقبل هذه البينة ولا يكون ذلك ابطالا لدعوى المدعي لان
من حجة الاول ان يقول اخذ مني فلان الاخر ثم رده علي فاخذه مني
هذا المدعى عليه بعد ذلك وان شهد شهود المدعى عليه ان
المدعي اقر ان فلانا اخذ وكذب المدعى عليه اخذ منه هذا المال كان
ذلك اكذابا للبينة وبطل دعواه رجل ادعى عبدا في يد رجل انه له
فجحد المدعى عليه فاستحلف فنكل وقضى عليه بالنكول ثم ان المقضي

عليه اقام البينة انه كان اشترى هذا العبد من المدعي قبل
دعواه لا تقبل هذه البينة الا ان يشهدوا انه اشتراه منه بعد
القضا وذكر في موضع اخر ان المدعا عليه لو قال كنت اشتريته
منه قبل الخصومة واقام البينة قبلت بينته وبعضه له رجل اشترى
من رجل عبدا فوجد به عيبا فخاصم البايع فانكر البايع ان يكون
العيب عنده فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه والزمه العبد
ثم قال البايع بعد ذلك قد كنت برات اليه من هذا العيب واقام
البينة قبلت بينته رجل ادعى ثوبا في يد رجل انه له وانكر المدعا
عليه فطلب المدعي يمينه فقال انا افدي يميني فصالحه من دعواه
على عشرة دراهم ثم ان المدعا عليه اقام البينة ان المدعي اقر
قبل الصلح انه لا حق له في هذا الثوب لا تقبل بينته ويكون الصلح
ماضيا لانه افتدى يمينه بالصلح الا ترى ان المدعا عليه لو نكل عن
اليمين فقضى القاضي بالثوب للمدعي ثم اقام المدعا عليه البينة
على ان المدعي اقر قبل القضا بالثوب للمدعي ثم اقام المدعا عليه البينة
على ان المدعي اقر قبل القضا انه لا حق له في الثوب لا يلتفت اليه
ولو اقام المدعا عليه البينة ان المدعي اقر بعد الصلح انه لم يكن الثوب
له بطل الصلح لان المدعي باقراره هذا يزعم ان ما اخذه من بدل الصلح
اخذه بغير حق اما اذا كان اقراره قبل الصلح بعد يحتمل ان يكون ملكه
بعد اقراره قبل الصلح فان القاضي علم ان المدعي اقر قبل الصلح انه
لا حق له في الثوب بطل الصلح وعلم القاضي باقراره قبل الصلح يكون
بمنزلة اقراره بعد الصلح رجل ادعى على رجل الف درهم فقال
المدعا عليه ما كان لك علي الف قط وقد كنت ادعيت علي هذا
الالف امس فدفعتها اليك فقال المدعي لي عليك الف درهم وما
قبضت منك شيئا فصالحه من دعواه على خمسماية درهم ثم ان
المدعا عليه اقام البينة بعد ذلك فشهدوا انهم راوا المدعا عليه

دفع الى المدعي امس الف درهم لا تقبل شهادتهم لان صلحه كان
افتداء عن اليمين لو كان المدعا عليه قال للمدعي حين ادعى قد
كان لك علي الف درهم الا اني قضيتكها امس فقال المدعي ما قبضتني
ودفع اليه الفا او صالحه من الالف على خمسماية ثم ان المدعا عليه
اقام البينة فشهد الشهود انه دفع اليه امس الف درهم جازت
شهادتهم وبطل الصلح ويرجع على المدعي بما اخذ منه لانا
لان في هذه الصورة لما ادعى القضا قبل الصلح كان اليمين على
المدعي فلم يكن الصلح من المدعا عليه افتداء عن اليمين رجل في يده
وديعة لرجل جا رجل وادعى انه وكيل المودع في قبض الوديعة
وكله في ذلك منذ سنة واقام البينة فاقام الذي في يده الوديعة
ان الموكل اخرجه من هذه الوكالة قبلت بينته وكذا لو اقام
البينة ان شهود الوكيل عبيد قبل ذلك منه رجل ادعى دارا
في يد رجل انها له واقام البينة فاقام المدعا عليه البينة
انها لفلان الغايب اشتراها من المدعي ووكلني بها قبل سنة
وجعلني وكيلا دفع عنه الخصومة ولا يقضي بالشرا على الغايب
رجل في يده دار ادعاها رجل بوكالة رجل فانكر المدعا عليه
دعواه الملك والوكالة فاقام الوكيل بينة على الوكالة فاقام
المدعا عليه البينة على اقرار الموكل ان شهود الوكيل شهود
زور او استاجرهم بطلت شهادة شهود المدعي فان شهدوا
على اقرار الشاهدين لا تبطل شهادتهم الا اذا شهدوا على اقرار
الشاهدين انهما محدودان في قذف او انهما شريكان فيما يشهدان
على المدعا عليه فحينئذ تبطل شهادتهما رجل ادعى دارا في
يد رجل فجحد فصالحه على الف درهم على ان يسلم الدار للذي في يده
ثم ان المدعا عليه اقام البينة انها له واراد ان يرجع في الالف ليس
له ذلك وكذا لو اقام البينة انها كانت لفلان اشتراها منه او اقام

البينة انها كانت لابنه فمات وتركها ميراثا له لا تقبل بينته لانه حين
دعوى المدعي كان القول قوله مع اليمين في انكاره فهذه وكان الصلح
افتداء عن اليمين فلا يستطيع ان يرجع في الالف ولو اقام البينة انه
اشتراها من المدعي قبل الصلح تقبل بينته ويبطل الصلح ولو لم
تقم البينة على الشرا ولكن اقام البينة على الصلح صالحه عن الدار
بالف قبل دعواه امضيت الصلح الاول الذي اثبته بالبينة وابطل
الصلح الثاني كذا ذكره في المنتقى قال كل صلح بعد صلح فالثاني باطل
وان كان شرا بعد شرا من رجل واحد فالشرا الثاني احق والشرا
الاول باطل وان كان الصلح اولا ثم الشرا بعد ذلك اجزت الشرا الآخر
وابطلت الصلح الاول رجل ادعى على رجل انه قتل اخاه عمدا واقام
البينة فادعى القاتل ان للمقتول ابنا وانه قد عفا عنه فان القاضي يامر
باحضاره واحضار شهوده فجا القاتل برجل وشاهدين يشهدان ان
هذا الرجل ابن المقتول وانه قد عفا عنه فانه تقبل شهادتهما ويثبت
النسب وان كان الرجل جاحدا ويبطل القصاص رجل زمن ادعى
على رجل انه ابوه وطلب ان يفرض له القاضي النفقة عليه فانكر
ذلك الرجل فاقام الزمن البينة على ما ادعى واقام المدعا عليه
البينة على رجل اخر انه اب الزمن والزمن وذلك الرجل ينكر
ان ذلك قال البينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذي اقام عليه
البينة انه ابوه ويفرض له عليه النفقة وتبطل بينة الاخر وكذلك
امراة خاصمت عمها الى القاضي وسالته ان يفرض لها عليه النفقة
وهي محتاجة فقال العم ان لها اخا وهو اولى بالنفقة مني وانكرت
المراة ذلك فاقام العم شاهدين يشهدان على رجل انه اخوها والمراة
وذلك الرجل ينكران فان القاضي يبرئ العم عن النفقة ويقول لها ان
شئت فرضت لك على الاخ وهذه من جنس المسائل التي تقبل الشهادة
فيها لدفع الخصومة عن نفسه وان كان فيها حملا لغيره وجهها اذا

اذا وجد القتيل في محلة فادعى اهل المحلة انه قتله رجل اخر من
محلة اخرى فاقاموا البينة من غير المحلة التي وجد فيها القتيل على
ذلك الرجل بالقتل ذكر في الاصل ان البينة مقبولة فان ادعى اوليا
القتيل على ذلك الرجل اخذوه بالدية وان ابراوه لم يكن للاوليا عليه
ولا على اهل المحلة شي وتجوز هذه البينة وان اسقطوا الدية [illegible]
رجل مات فقاسمت امراته ولده الميراث وهم كبار كلهم واقروا انها
زوجة الميت ثم وجد الولد شهودا ان زوجها كان طلقها ثلاثا في صحته
فانهم يرجعون عليها بما اخذت من الميراث رجل ادعى على احد قذفا
واقام البينة فادعى القاذف ان المقذوف عبد لفلان يريد دفع عنه
دعوى الحد فان اقام المقذوف بينة بعد ذلك ان فلانا اعتقه
قبل القذف تقبل بينته ويقضى له على القاذف بالحد ايضا رجل
ادعى رجل انها وقف وشرائط الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم
جاء اخر وادعى انه ملكه قالوا تقبل بينة المدعي لان القضا بالوقف
نفسه استحقاق الملك وليس بتحرير الامر انه لو جمع بين وقف وملك وباعهما
صفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين عبد وحر وباعهما صفقة
واحدة لا يجوز بيع العبد دل ان القضا بالوقف بمنزلة القضا بالملك
وفي الملك القضا يقتصر على المقضي عليه وعلى من يتلقى الملك منه
ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف رجل اشترى عبدا وقبضه
فاستحقه انسان بالملك المطلق بالبينة كان له ان يرجع بالثمن على
بائعه فان رجع قبل ان يقضي القاضي له بالثمن على بائعه اقام البائع
البينة انه له لا تسمع دعوى البائع لان البائع صار مقضيا عليه بالقضا
على المشتري وان اقام البائع بينة على انه كان اشتراه من المستحق قبل بيعه
من المشتري او اقام البائع البينة على النتاج ينظر ان اقام البينة
على المستحق قبلت بينته ويبطل قضا القاضي للمستحق وان اقام
البائع هذه بينة على المشتري ان اقامها بعدما قضى القاضي عليه بالثمن للمشتري

لا تقبل هذه البينة لان البيع الذي جرى بينهما قد انفسخ بقضاء
القاضي بالثمن للمشتري فخرج المشتري من ان يكون خصما وان اقامها بعد
ما رجع المشتري على البائع ولم يقض القاضي له بالثمن قبلت بينة
البائع لان البيع الذي جرى بينهما قائم لم ينفسخ لان الاستحقاق لا يبطل
البياعات الماضية في ظاهر الرواية فكان للبائع ان يلزم المبيع للمشتري
فكان المشتري خصما وتقبل بينة البائع عليه ويكون ذلك قضاء على المستحق
رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه فاستحقه رجل ملكا مطلقا
بالبينة كان له ان يرجع بالثمن على بائعه فان رجع ولم يقض القاضي
له بالثمن على بائعه حتى اقام البائع البينة انه له لا تسمع دعواه لانه
صار مقضيا عليه بالقضاء على المشتري وان اقام البائع بينة انه
كان اشتراه من المستحق ثم باعه من المشتري او اقام البائع البينة على
النتاج ان اقام البينة على المستحق قبلت بينته وبطل القضاء
للمستحق وان اقام البينة بذلك على المشتري قبل ان يقضي القاضي
بالثمن للمشتري على البائع قبلت بينته لان البيع الذي جرى بين
البائع والمشتري قائم لم ينفسخ وكان للبائع ان يلزم المبيع للمشتري
فتقبل بينته على المشتري ويكون ذلك قضاء على المستحق وان اقام
البائع بذلك بينة بعدما قضى القاضي للمشتري عليه لا تقبل بينة البائع
لان الذي جرى بينهما قد انفسخ بقضاء القاضي عليه بالثمن ولم يبق
المشتري خصما رجل ادعى على رجل مالا واقام البينة فمات المدعى
عليه قبل القضاء ثم عدلت بينة المدعي فان القاضي يقضي بتلك
البينة على وارث الميت وان لم يكن له وارث نصب القاضي عنه
خصما فيقضي عليه ولا يقضي من غير خصم رجل ادعى عينا في يد رجل
انه له اشتراه من فلان الغائب وصدقه الذي في يده فانه لا يؤمر بالتسليم
الى المدعي كيلا يكون ذلك قضاء على الغائب من غير خصم باقرار المدعى
عليه رجل اشترى دارا وقبض فاراد الشفيع ان ياخذها بملك المشتري

اشتريتها لفلان الغائب واقام البينة على اقراره قبل الشراء انه
انه اشتراها لفلان وان فلانا وكله بشراء هذه الدار منك له
ذكر في المنتقى انه لا تقبل بينة المشتري قال لاني لو قبلتها لالزمت
البيع على الغائب رجل ادعى انه باع هذه الدار من هذا الرجل بكذا
فقال المدعى عليه ما اشتريتها منك فلما اقام المدعي البينة على
ما ادعى اقام المدعى عليه البينة انه اشتراها وكيل فلان تسمع دعواه
وذكر في المنتقى اذا ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من ذي
اليد وكيل فلان الغائب لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته في فوائد [illegible]
رجل ادعى ملكا بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكا مطلقا وشهدت
شهوده بذلك ذكر في عامة الروايات انه لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته
قال مولانا رضي الله عنه قال جدي شمس الائمة رحمه الله لا تقبل
بينته ولا تبطل دعواه حتى لو قال اردت بهذا الملك المطلق الملك
بذلك السبب تسمع دعواه وسئل عن رجل ادعى عينا في يد رجل انه له
وان صاحب اليد اقر له به فاقام البينة على ذلك فاقام المدعى عليه
البينة ان المدعي استوهبه منه بطلت بينة المدعي وتندفع الخصومة
عن ذي اليد لان كل واحد منهما اقام البينة على اقرار صاحبه انه له فتبطل
البينتان لمكان التناقض فيترك العين في يد ذي اليد كذا ذكر في الاصل
رجل ادعى دارا في يد رجل انها له وقضى القاضي له بها ثم اقر المقضي
له انها لفلان لم يكن لي قط وصدقه المقر له بطل قضاء القاضي
وترد الدار على المقضي عليه ولو قال المقر له كانت الدار للمقر وهبها
مني وسلمها مني للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه عند
اصحابنا عبد في يد رجل ادعاه رجل واقام البينة فاقر المدعى عليه
انه لغير المدعي لا يصح اقراره عبد في يد رجل ادعاه رجلان كل واحد
منهما اقام البينة انه له اودعه الذي في يده والمدعى عليه يجحد دعواهما
ويقول هو لي فلم يقض القاضي بشهود المدعيين حتى صدق واحد

اختصما فانه يدفع العبد الى المقر له فان عدلت البينتان قضي
للمدعي ولو ادعى عبدا في يد رجل انه له فجحد المدعى عليه فامر
المدعي باقامة البينة فلما قاما من عند القاضي باعه المدعى عليه
من رجل وسلمه اليه ثم اودعه المشتري ثم جاء المدعي بشهوده واحضر
المدعى عليه فقال المدعى عليه بعته من فلان وسلمته اليه ثم اودعني
ان صدقه المدعي فيما صنع او لم يصدقه ولكن القاضي علم بذلك قال القاضي
لا اسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يصدقه المدعي ولم يعلم القاضي
بذلك فاراد المدعى عليه ان يثبت ذلك بالبينة ليندفع عنه الخصومة
قال القاضي لا اسمع بينته ويقضى عليه ببينة المدعي رجل ادعى دارا
في يد رجل انها لفلان وقال وكلني فلان بالخصومة فيها ثم ادعاها لنفسه
لا اسمع دعواه وكذا لو ادعاها لموكل اخر وان ادعاها لنفسه
اولا ثم ادعى انها لفلان وكلني بالخصومة فيها سمع دعواه ولو ادعى
دارا في يد رجل انها له ورثها من ابيه او قال اشتريتها من ذي اليد
فجحد المدعى عليه ثم ادعى انها له لا اسمع دعواه وقد مر امراة ادعت
على ولد رجل ميت انها كانت امراة ابيه مات وهي في نكاحه وطلبت
الميراث فجحد الابن فاقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن اقام البينة
ان اباه كان طلقها ثلاثا وانقضت عدتها قبل موته اختلفوا فيه
والصحيح انها تقبل بينته لانه وان كان الابن حين ادعت المراة ذلك
قال انه لم يكن تزوجها او لم يكن زوجا له قط ثم اقام البينة على الطلاق
لا تقبل بينته رجل ادعى على رجل مالا واخرج بالمال خطا وادعى
انها خط المدعى عليه فانكر المدعى عليه ان يكون الخط خطه فاستكتب
فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على انهما خط كاتب واحد
اختلف فيها المشايخ والصحيح انه لا يقضى بذلك فانه لو قال هذا خطي
وليس علي هذا المال كان القول قوله الا ان يكون الكاتب سمسارا
او صرافا ونحو ذلك ممن يوجد بخطه فهاهنا اولى ان لو وجد بالخط مد

رجل ادعى عينا في يد رجل انه كان لابيه مات وتركه ميراثا له فقال
ذو اليد اودعنيه ابوك ولا ادري مات ابوك او لم يمت ذكر في المنتقى
انه لا تندفع عنه الخصومة رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها
من فلان بكذا واقام البينة واقام ذو اليد البينة انه اشتراها من ذلك
الرجل وارخا وتاريخ الخارج اسبق واقام ذو اليد البينة انه حين اشتراها
الخارج كانت الدار لذلك الرجل الا انها كانت رهنا عند فلان اخر
ولم يرض المرتهن ببيعه حتى علم وابطل بيعه ثم اشتراها منه
بعدما فك الرهن قالوا لا يكون هذا دفعا لدعوى الخارج لانه ليس
بخصم في اثبات الرهن ولو كان المدعي ادعى ان هذا العين كان لفلان
رهنه عندك بكذا وقبضته واقام البينة فاقام المدعى عليه في دفع دعواه
انه اشتراه منه وبعد منه المرتهن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن لان بينة
البيع مع بينة الرهن اذا اجتمعا كانت بينة البيع اولى دار في يد رجل
ادعاها اخوان فيما بالغان احدهما اكبر من الاخر ادعيا انها كانت
لابيهما وتركها ميراثا لهما واقاما البينة فقال المدعى عليه في دفع
دعواهما اني اشتريت هذه الدار من الاكبر ومن فلان وصي هذا الاصغر
حين كان صغيرا بكذا فانكرا وانكر الوصي ايضا الوصاية واقام المدعى
عليه البينة على اقرار الوصي انه باع بحكم الوصاية قالوا لا تقبل
هذه البينة الا ان يشهد الشهود انه كان وصيا من جهة ابيه او
جد ابيه او من جهة القاضي باع لحاجة الصغير بمثل القيمة لانا وان عاينا
اقراره انه وصي لم تثبت الوصاية باقراره امراة ادعت على زوجها
انه طلقها ثلاثا واقامت البينة والزوج يجحد ثم ادعى الزوج انه
تزوجها بعدما اعترفت انها تزوجت بالمحلل وكان له نكاحها لا اسمع
منه هذا الدفع لانه بهذا الدعوى يدعي عليها التناقض في دعوى الحرمة
وفيها لا يشترط دعوى المراة لقبول البينة لا يسمع عليها دعوى التناقض
رجل ادعى على رجل دعوى البيع على ان الزمان على فساده فقال المدعى عليه

لو دفع لهذه الدعوى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يطالب المدعا
عليه باثبات الدفع وقال بعضهم يطالب ومن دفعه انه ليس هذا
الدعوى قال مولانا رضي الله عنه وينبغي للقاضي ان ينظر في دعوى
الدفع وسؤاله ان كانت فاسدة ظاهرا وهو يعلم بفساد الدعوى لا يسمع
دعوى المدعي ولا يامر المدعا عليه باثبات الدفع رجل ادعى دارا
في يد رجل انها له فقال المدعا عليه دفعها الي فلان ودفعه عندي
لفلان ولم يقم البينة على الوديعة فاقام المدعي البينة على دعواه ثم
اقام المدعا عليه البينة ان فلانا دفعها وديعة عنده لفلان بطل دعوى
المدعي في الوصف وهل يبطل في الكل قال بعضهم يبطل قال مولانا
رضي الله عنه وفيه نظر واشارة في الجامع الى انه لا يبطل في الكل رجل ادعى
دارا في يد رجل انها له فاقام المدعا عليه البينة انها وديعة عنده
لفلان اندفعت عنه دعوى المدعي فان حضر فلان وسلم المدعا عليه
الدار اليه فاعاد المدعي الاول دعواه على المقر له لما ثبت انها وديعة
عنده لفلان اخر يقبل بينته ويندفع عنه خصومة المدعي رجل ادعى
على رجل مالا واقام البينة ثم قال بعد اقامة البينة اني قد استوفيت
من هذا المال كذا هل يبطل بينته قالوا ان قال استوفيت من هذا
المال كذا لا يبطل بينته لانه يمكنه ان يقول استوفيت بعد اقامة البينة
وان قال قد كنت استوفيت من هذا المال كذا او قال بالفارسية [illegible]
[illegible] فقد بطلت بينته رجل ادعى على رجل الف [illegible] درهم
فجحد المدعا عليه فاقام المدعي البينة على ما ادعى وقضى القاضي له ثم
ان المدعي اقر ان لهذا المنكر عليه مائة درهم قال ابو القاسم الصفار
يسقط عن المنكر [illegible] وقال غيره من المشايخ لا يسقط
رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعا عليه اني قد احلتك بهذا
المال على فلان [illegible] في المجلس واقام البينة على ذلك
فقال صاحب المال ان المحتال عليه مات مفلسا [illegible] الدين كان

كان القول قوله مع يمينه ولا يقبل قول المحيل انه مات مليا وكان
له ان يرجع على المديون بدينه كذا ذكر في الاصل رجل ادعى اعيانا
مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر
قيمة كل عين وجنس ونوع على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم
شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي
ان ادعى عليه غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان
القيمة ثم ينظر ان ادعى ان الاعيان قائمة في يده يؤمر باحضارها فيقبل
البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة
الكل جملة يسمع دعواه وتقبل بينته ذكر في الجامع اذا ادعى انه
غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه ويؤمر برد الجارية
فان عجز عن ردها كان القول في مقدار القيمة قول الغاصب فلما
صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة لان يصح اذا بين قيمة الكل
جملة ولم يبين قيمة كل عين على حدة كان اولى وان لم يدع الغصب
وادعى ان في يد هذا الرجل كذا وكذا من الاعيان ولم يبين القيمة
يسمع دعواه في حكم الاحضار وبعدما احضر مجلس القضاء كانت
الدعوى بالاشارة الى الاعيان ولا يحتاج الى ذكر القيمة قال
مولانا رضي الله عنه وانما يشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى دعوى
السرقة ليعلم ان السرقة كانت نصابا او لم يكن اما فيما سوى ذلك فلا
حاجة الى بيان القيمة رجل احضر وصي الميت وادعى ان له على الميت
خمسين درهما وكان الميت اقر بخمسين درهما في حياته [illegible]
فاقام وصي الميت بينة ان المدعي هذا اقر انه على الميت هذه
الخمسين لانه كان باع منه مائة درهم له على فلان قالوا تقبل
بينة الوصي ويكون ذلك دفعا لبينة المدعي رجل ادعى عينا في يد
رجل انه له وانكر المدعا عليه فقبل ان يقيم المدعي البينة على دعواه
باع المدعا عليه العين من رجل واشهد عليه فلما اقام المدعي البينة
بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضي له بالعين اقام ذلك المشتري

البينة على المقضي له ان العين له وفي يده بغير حق فيقضي له ثم ان
المقضي له الثاني وهو المشتري باعه من بائعه او وهبه له فجاز و
يعود العين اليه وهذه حيلة يفعلها الناس لدفع الظلم الا انه
انما يصح هذه الحيلة اذا لم يدع الشرا من المقضي عليه الاول وانما
ادعى ملكا مطلقا فاما اذا ادعى الشرا منه لا يسمع دعوى المشتري
لان المشتري صار مقضيا عليه بالقضا على بائعه وانما وضع المسئلة
فيما اذا باع المدعا عليه قبل ان يقيم المدعي البينة لانه لو باع بعد
ما اقام المدعي شاهدين وعدل الشهود ابطل القاضي بيع المدعا عليه
رجل في يده دار يقول ورثتها من ابي جا رجل وادعى انها له اشتراها
من ابي ذي اليد بالف درهم واقام البينة فشهد شهوده ان والد
ذي اليد باع هذه الدار من المدعي ولم يذكروا انه باع وهو يملكها
قالوا جازت شهادتهم ويقضى بالدار للمدعي لان صاحب اليد يقر
انها كانت لابيه ولانهم لو شهدوا على اقرار الميت انها للمدعي يجوز
شهادتهم فكذلك هذا الا اذا كان ذو اليد يقول ملكي وفي يدي ولم يقل
ورثتها من ابي حينئذ يحتاج المدعي الى ان يشهد شهوده ان الميت
باعها وهو يملكها وقت البيع وكذا لو كان ذو اليد يدعي انها له بسبب
اخر لا ميراثا عن ابيه ولو ان المدعي ادعى انها له اشتراها من ابي ذي
اليد فقال ذو اليد ما كان لابي فيها حق فلما اقام المدعي البينة على انه
اشتراها من الميت وهو يملكها اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها
من ابيه قبلت ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت لابي قط او لم
يكن له فيها حق قط فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام ذو اليد
البينة انه اشتراها من ابيه في صحته لا يقبل بينته وان اقام البينة
ان اباه اقر في صحته انها لي قبلت بينته دار في يد رجل ادعى رجل
انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له واقام البينة وقضى القاضي
له بذلك ثم جا اخر وادعى انه اشتراها من المقضي له وصدقه
المقضي له فانه يرد الدار على المقضي عليه ويقال للمدعي الشرا اقم

اقم البينة على الذي ردت عليه الدار ان المقضي له لما صدق
مدعي الشرا فقد اقر انه كان مبطلا في دعواه الارث وان شهوده
كانت شهود زور وفي مثل هذا لا ينفذ قضا القاضي عند الكل
بخلاف ما اذا قضى في العقود والفسوخ بشهادة الزور وامراة
باعت كرما فادعى ابنها وهو غير بالغ ان الكرم له ورثه من ابيه
وصدقته امه البائعة وزعمت انها لم تكن وصيه قالوا ان كانت
ادعت وقت البيع انها وصية الصغير لا تقبل قولها بعد ذلك انها
لم تكن وصيه وكان عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها
انها استهلكته بالبيع والتسليم ولا يسمع بينة الغلام الا باذن من له
ولاية عليه ومنها اذا باع الرجل بحضرة امراته ومن ساكنه ثم ادعت
بعد ذلك انه لها اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يسمع دعواها
والصحيح انها يسمع قال مولانا رضي الله عنه سئل الشيخ
الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين عن رجل ادعى على رجل انه غصب
منه غلاما تركيا وبين صفات الغلام وطلب احضار الغلام
فلما احضر الغلام كان بعض صفاته على خلاف ما ذكر المدعي فادعى
انه له واقام البينة قال رحمه الله ان قال المدعي هذا الغلام هو
الذي ادعيته لا يسمع دعواه اذا كانت الصفات مما لا يحتمل التغير
والتبدل وان قال المدعي بعدما احضر الغلام هو عبدي ولم يزد
على ذلك يسمع دعواه وتقبل بينته لان دعواه الاول لا تمنع دعوى
الثاني فلا يكون متناقضا وسئل عمن خلع امراته وقال في مجلسه
من الدين ما هي حق ثبت ثم ادعى شيا من متاع البيت
والامتعة قال ان كان المدعي يقول كان هذا في البيت وقت الاقرار
لا يسمع دعواه وان قال لم يكن هذا في البيت وقت الاقرار يسمع
دعواه وان ادعى انه له ولم يقل شيا يسمع دعواه اذا لم يكن دعواه
في ذلك المجلس قال مولانا رضي الله عنه وذكر في الجامع الكبير رجل

قال لا حق لي قبل فلان او قال ليس لي في يد فلان حق ثم انه اقام البينة على
عين في يد المقر له انه غصبه منه او ادعى عليه دينا لا تقبل بينته
حتى يشهد الشهود انه غصبه بعد الاقرار وعلى دين حادث بعد الاقرار
وكذا لو كتب الرجل براءة لرجل انه لا حق لي قبله من عين ولا دين
ولا شراء ثم اقام البينة على شراء عبد منه قبل البراءة او على قرض الف
درهم لا تقبل الا بتاريخ بعد الاقرار قال مولانا رضي الله عنه فعلى
هذا ينبغي ان لا تسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الا ان يدعي ان هذا المتاع
لم يكن في البيت وقت الاقرار اما اذا ادعى مطلقا انه له لا تسمع دعواه
وذكر في الجامع رجل قال ما في يدي من قليل او كثير او عبد او متاع لفلان
صح اقراره لانه عام وليس بمجهول فان حضر المقر له ليأخذ عبدا من يد المقر
واختلفا فقال المقر له كان في يدك وقت الاقرار فهو لي وقال المقر انما ملكت
هذا بعد الاقرار كان القول قول المقر الا ان يقيم المقر له البينة انه كان
في يد المقر وقت الاقرار لان المقر ينكر دخول هذا العبد في الاقرار
فيكون القول قوله وذكر في الاقرار ما يوافق رواية الجامع رجل قال ما في حانوتي
لفلان ثم بعد ايام ادعى شيئا مما في الحانوت انه له وضعه في الحانوت
بعد الاقرار يصدق وذكر في بعض روايات الاقرار انه لا يصدق قال
مولانا رضي الله عنه وهذه الرواية تخالف رواية الجامع قالوا تأويل
الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار في مدة لا يمكنه ادخاله في الحانوت
في تلك المدة فيصير في مسألة الجامع اذا ادعى المقر حدوث الملك في زمان
لا يتصور حدوثه لا يقبل قوله اني ملكته بعد الاقرار وعلى هذا يوسف
اذا قال ما لي بالكوفة دار وقال ما لي على احد مال ثم ادعى بالكوفة دارا
او ادعى مالا على رجل يسمع دعواه لانه لم يبرئ انسانا بعينه يسمع دعواه
وعن محمد لو قال ما لي في رستاق كذا في يد فلان دار ولا ارض ولا حق ولا
دعوى ثم اقام البينة ان له في يد فلان في ذلك الرستاق دارا لا تقبل بينته
الا ان تقوم البينة انه اخذها منه فلان بعد الاقرار ولو قال ما لي

في يد فلان دار ولا حق ولم ينسبه الى رستاق ولا قرية ثم ادعى
ان له قبله حقا بالري رستاق او قرية لا تقبل بينته ولو قال ما لي
بالري حق في دار ولا ارض ثم ادعى ذلك واقام البينة تقبل بينته
ما لم يقصد قرية بعينها او ارضا بعينها فحينئذ لا تقبل بينته اما
اذا قال لا حق لي بالري او بخراسان او بالعراق او بطبرستان
فاقراره باطل وذكر في النوازل عن محمد اذا قال لامرأته هذا
البيت وما اغلق عليه بابه هي لها وفي البيت متاع فلها البيت
والمتاع ولو اقر لانسان في صحته بجميع ما في منزله من الفرش والاواني
وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال له بالرساتيق والدواب
والغلمان في رساتيق البلد فاقراره انما يقع على ما في منزله الذي هو
ساكن فيه وما كان يبعث من الدواب الى السارحة بالنهار ويرجع
الى وطنه وكذلك عبيده الذين يخرجون في حوائجه ويأوون الى منزله
وكل ذلك داخل في اقراره ولو قال في صحته جميع ما هو داخل
منزلي لامرأتي غير ما علي من الثياب ثم مات وادعى ابنه ان ذلك تركة
ابيه قال ابو القاسم ههنا حكم وسوى الحكم اذا ثبت هذا الاقرار
وجب القضاء لها بما كان في الدار يوم الاقرار وفي الفتوى اذا علمت
المرأة ان الزوج كان صادقا في اقراره وان جميع ذلك كان لها ببيع او هبة
او ما اشبه ذلك فهي في سعة من ان تمنع ذلك عن الورثة وان لم يكن
ملكا لها لا يصير ملكا لها بالاقرار الباطل وسيأتي مثل هذا في كتاب
الاقرار ان شاء الله تعالى ذكر في وصايا المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم
ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قبض منه جميع ما كان في
يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده من قليل ولا كثير
الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك في يد الوصي شيئا وقال هو من تركة
والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى
جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى على رجل دينا لوالده

يسمع دعواه في وصايا المنتقى اذا باع الورثة ان مورثهم اوصى
بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فقالوا ابدا اجزنا ما اوصى به لم تجز
الاجازة اذا اجازوا بعد العلم ولو اقر الوصي انه استوفى جميع ما كان
للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت يسمع دعواه كما لو
اقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت رجل ادعى دارا انها له ورثها من ابيه
المدعا عليه كان احدث بناء عليها بغير حق ثم مات وتركها في يد
ورثته فهلك واقام البينة على ما ادعى واقام المدعا عليه البينة
ان مورثه فلانا كان اشتراها من المدعي بكذا [illegible]
ثم مات مورثي وورثتها منه فادعى المدعي لدفع دعوى المدعا عليه
ان مورث المدعا عليه كان اقر ان البيع الذي جرى بينه وبين المدعي
هذا كان بيع وفاء اذا رد عليه الثمن يجب عليه ردها اليه واقام
البينة على ذلك قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين لا يسمع منه هذا
الدفع لان بيع الوفا عند مشايخ سمرقند بمنزلة الرهن ثم اقام المدعا
عليه البينة على ان مورثه اشتراه من المدعي بيع باتا بعد ما كان
رهنا ثم اشتراه بعد الرهن فحكم بالشرا وعند مشايخنا بيع الوفا
بمنزلة البيع الفاسد او اتصل به القبض يملكه المشتري وينتقل ذلك الى
ورثته فكان المدعي في دعواه الملك مناقضا بعد ذلك فيبطل دعواه
فلا يندفع بهذا دعوى المدعا عليه شرا مورثه من المدعي
رجل احضر مملوكا وادعى انه له وانه يوذيه وقال المملوك انا
عبد فلان الغائب ذكر في المنتقى ان العبد اذا جا ببينة على ما ذكر
لم يقبل منه ومن المدعي خصومته وان لم يقم البينة على ذلك يقبل
بينة المدعي ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا يقبل
له على العبد الا ان يقيم البينة ان العبد له ويقبل بينته ويقضى بالعبد
له على المقضي له بالاول ولو ان رجلا ادعى عبدا في يد عبد او ادعى
عليه دينا او شرا شي منه فهو خصم له الا ان يقر المدعي انه محجور دار

٦١

دار في يد قوم ميراث لهم عن ابيهم ادعى رجل انه اشترى من
بعضهم نصيبه وهو غائب ومن نصيب الغائب ومن في يديهم الدار
انكروا نصيب الغائب من ابيه وقالوا لا ندري انك اشتريت ام لا
فلا يدفع اليك حصته فلا زمنها فاقام المدعي بينة شهدوا انه
اشترى من الغائب نصيبه لا يقبل منه هذه البينة ولو قال في
الورثة الذين الدار في ايديهم الدار لنا لا حق لفلان الغائب فيها
قبلت بينة المدعي ولو ان رجلا ادعى دارا في يد رجل انها له واقام
البينة فاقام الذي في يده الدار ان هذه الدار لفلان الغائب اشتراها
من المدعي وكلني فيها ذكر في المنتقى انه يقبل منه ذي اليد ويجعل
وكيلا ولا يدفع عنه الخصومة ولا الزم الغائب الشرا رجل ادعى دارا
في يد رجل انها له اغتصبها منه الذي في يديه وقال المدعى عليه هي
ملكي والذي في يدي ملكي لا يندفع عنه الخصومة وان اقام المدعي
البينة على ما ادعى ثم اقام المدعا عليه البينة انها ملكه لانه اشتراها
من المدعي قالوا لا يقبل بينة المدعا عليه لانه ليس بخصم عن الذي
في اثبات الملك له لولا انه لو سمعت منه هذه البينة انما يسمع لدفع دعوى
المدعي وانه اصبح خصما للمدعي بدعوى الفعل عليه وهو الغصب فلا
يسمع منه دعوى الامانة رجل ادعى محدودا في يد رجل وذكر الحدود
الثلاثة ولم يذكر الحد الرابع والحد الرابع متصل بملك المدعا عليه
لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين يصح هذه
الدعوى لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى وكذا لو ذكر
الحد الرابع فقال والحد الرابع ارض المدعا عليه ولم يذكر الفاصل
وكذا لو كان حد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض على حدة
فقال المدعي في بيان الحد الرابع والحد الرابع ارض فلان وذكر احد
الجارين ولم يذكر ويتصل بارض فلان آخر وكذا لو كان الحد الرابع
ارض فلان ومسجد فقال المدعي الحد الرابع ارض فلان ولم يذكر المسجد

قال يصح ايضا قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان لا تصح دعواه في
هذين الوجهين لان المدعي جعل الحد الرابع ملك فلان فاذا لم يكن
كله ملك فلان لم تكن دعواه مساوية لهذه الحدود فلا تصح كما لو ذكر
الحدود الاربعة وغلط في حد واحد بخلاف ما اذا سكت عن الحد الرابع
وفي المنتقى رجل صب في السوق رمادا لانسان او شيئا من الادهان
او سمنا او خلا وعاين الناس ذلك وشهدوا عليه فقال الجاني قيمته
وهو نجس قد ماتت فيه الفارة كان القول قوله وان مر في سوق
القصابين واخذ لحما من الطواويق ورماه واستهلكه وعاين الناس
ذلك فقال الجاني كانت ميتة لا يصدق فيه وينبغي للشهود ان يشهدوا
انها كانت ذكية لان الميتة لا تباع في السوق وقد يباع في السوق السمن النجس
والزيت التي ماتت فيه الفارة وفي المنتقى دار في يد رجل ادعى رجل انها دار
فلان وان فلانا ذلك كان يهز عندي هذه الدار بالالف التي لي عليه
منذ شهر ودفعها الي وقبضتها منه ثم انه بعد ذلك استعارها
مني فاعرتها اياه واقام البينة على ذلك ورب الدار غائب واقام
الذي في يديه الدار البينة ان الدار داره استأجرها من الغائب
الذي يدعي المدعي انه رهنها او قال استأجرتها منه منذ عشرة ايام
قال مدعي الرهن يستحقها وليس لمدعي الشراء ان يقبض الشيء اذا كان البائع
غائبا وكذا لو ادعى الاستيجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستاجر
رجل يدعي ملك الدار وقد استأجرها من الغائب منذ شهر قبله شراء ذكر
انه هو خصم ويقضى له بالدار ويقضى البيع الثاني ويؤخذ الثمن من
المدعي ويكون امانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان لم يشهد شهود
المدعي ان البائع قبض منه الثمن رجل مات وترك مالا وابنا فاقام
رجل البينة انه كان حر الاصل ذكره وله الاصل ان البينة بينه الاسب
رجل ادعى دارا في يد رجل واستثنى منها بيتا معينا وقال الا هذا
البيت واقام البينة فشهد شهوده ان جميع الدار له ذكر في كتاب

الاقضية من اصل ان القاضي يسأل المدعي ان هو قال كانت الدار
كلها لي بعت منها هذا البيت جازت بينته ويقضي له بالدار غير
البيت وان قال لم يكن لي هذا البيت بطلت شهادتهم وكذا اذا لم
يسأل القاضي شيئا وهكذا اذا ادعى الفا فشهد الشهود بالفين وفيه
اشارة الى انه اذا وفق تصح بلا توفيق ولا يحتاج الى اقامة البينة على
التوفيق خلافا لما قاله بعض الناس لو ان نفرا ادعوا دارا في يد رجل وذكروا
ان هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم ومن سواه لا وارث
له سواهم واقاموا البينة على هذا الوجه ثم تصادقوا جميعا على ان الواحد
لم يكن ابنا للميت بل كان ابنا لست الميت بطلت بينتهم فلو ان الثلث
الثلاثة بعد ذلك اقاموا شهودا اخر وادعوا الدار على نحو ما
ذكرنا وذكروا انه كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم ومن بنوه
الثلاثة لا وارث له سواهم يسمع ويقبل بينتهم ولو ادعى رجل دارا
في يد رجل انه كانت لابنه فلان مات وتركها ميراثا له لا وارث له سواه
واقام البينة على ما ادعى ثم ظهر للميت امرأة باقراره قال الشيخ
الامام الاجل ظهير الدين لا يقضي القاضي بتلك البينة لظهور الكذب في شهادتهم
فلو ان رجلا ادعى هذه الدار بعد ذلك انها كانت لابنه مات وتركها
ميراثا له ولامرأته هذه على ما فرض الله تعالى واقام اولئك الشهود
على ذلك قال يسمع دعوى المدعي لانه ادعى الكل اولا ثم البعض فصح
دعواه ولا يقبل شهادة هؤلاء الشهود لانه كذبهم فيما شهدوا له اولا
وتكذيب الشاهد فيما شهد له تفسيق وان اقام شهودا اخر غير
الاولين على ما ادعى ثانيا جازت شهادتهم فلو ان المدعى عليه اقام
البينة بعد ذلك ان ابن المدعي كان اقر في حياته وصحته انه لا حق له
في هذه الدار جازت شهادتهم واندفعت خصومة المدعي رجل
في يديه جارية ادعى رجل ان فلان بن فلان الغائب كان شريكي
شركة عنان في الف بيننا وان الغائب اشترى هذه الجارية بذلك

المال المشترك نصفها لي ونصفها لفلان الغائب فقال الذي في يديه
الجارية انا اعلم ان فلان الغائب اشترى هذه الجارية بمال مشترك بيننا
وبين الغائب فنصفها لك ونصفها لفلان الغائب الا ان فلانا الغائب
امرني ان اذهب بالجارية الى بغداد وابيعها ثم قال الشيخ الامام
ظهير الدين ليس للمدعي ان يمنعه من ان يذهب بها الى بغداد قال وكذا
لو كان الغائب مضاربا وكل من كان له حق التصرف وان كانت الشركة
بينهما شركة ملك لا شركة عقد كان له ان يمنعه عن المسافرة بها وعن
التصرف فيها رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لي
ثم قال هو لي ذكر في الاصل انه لم يكن له ولو اقام البينة لا تقبل بينته
رجل اشترى عبدا وقبضه فجاء رجل واستحقه بالبينة فاقام البائع بينة
على ان المستحق امره بالبيع فباعه بامره قال في الزيادات ان كان المشتري
رجع على البائع بالثمن الذي نقده واسترده او كان البائع استهلك
ذلك الثمن وضمنه المشتري مثله لا تقبل بينة البائع وان كان ذلك الثمن
هلك عند البائع قبلت بينة البائع لان في هذا الوجه يدفع الضمان
عن نفسه بهذه البينة ان كان المشتري لم يقبض منه الضمان وان كان
قبض فهو بهذه البينة يثبت لنفسه حق استرداد ما قبض من المشتري
رجل ادعى عينا في يد رجل انه له غصبه منه الذي في يديه واقام البينة
وعدلت بينته ثم ادعى الغاصب ان المدعي اقر انه للغاصب هل
يؤمر الغاصب بتسليم الغصب الى المدعي قال محمد ان ادعى الغاصب
بينة حاضرة على ما ادعى اقر ... الغصب في يده واخذ منه كفيلا
بنفسه وبذلك الشيء واجله الى المجلس الثاني وان كانت خمسة
عشر يوما وان ادعى جارية في يد رجل انها له واقر الذي في يديه انه
اشتراها من المدعي وقال لي بينة حاضرة على الشراء قال ان كان المشتري
ثقة ضمنها اياه وتركها في يده وامره ان يحضر البينة وان لم يكن
ثقة او لم ... وضعها على يدي عدل واما عمر الفرح قال اقرها

في يده رجل ادعى ارثا عن ميت وزعم انه ابن عم الميت لابيه واقام
البينة على النسب وذكر الشهود اسم ابيه وجده واسم اب الميت
وجده كما هو الرسم والمدعى عليه اقام البينة ان جد الميت كان فلان
غير ما سماه المدعي لا تقبل بينة المدعى عليه لان البينات للاثبات
لا للنفي وبينة المدعى عليه قامت على النفي وهو ليس بخصم في اثبات
اسم جد المدعي وهو كما لو ادعى ميراثا عن ابيه فاقام المدعى عليه
البينة ان اب المدعي رجل آخر غير الذي يدعيه المدعي ثم لا تقبل
بينة المدعى عليه ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر انه ابن عم الميت
لابيه وذكر الاسامي الى الجد الاعلى فاقام المدعى عليه بينة ان اب المدعي
هذا كان يقول في حياته انا اخ فلان لامه لا لابيه لا تقبل بينة المدعى
عليه الا اذا اقام المدعى عليه البينة ان قاضيا قضى بثبات نسب
ابيه من فلان آخر غير الذي ادعاه المدعي رجل ادعى على رجل الف
درهم فقال المدعى عليه قد قضيتها في سوق سمرقند فطولب بالبينة
فقال لا بينة لي على ذلك ثم قال بعد ذلك قد قضيتها في قرية كذا
او اقام البينة على ذلك تقبل بينته لان التوفيق ممكن يحتمل انه
قضاها اولا في مكان محدود وليس له على ذلك بينة ثم قضاها ثانيا
في مكان آخر رجل ادعى محدودا في يد رجل انه حقه وملكه وفي يده
هذا بغير حق ... المحدود فقال المدعى عليه ان هذا المحدود حقي
وملكي وفي يدي ثم قال في مجلس آخر ان المحدود الذي في يدي ليس على هذه
الحدود التي ذكرها المدعي بل بعضها كما ذكر المدعي وبعضها
على خلافها زعم قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين لا يلتفت
الى ما قال المدعى عليه لان اليد على العقار لا تثبت الا بالبينة فلا يلتفت
الى اقرار المدعى عليه ولا الى انكاره رجل ادعى على وارث امراته
مهر امراته فانكر وقال مهر اخرى كذا دينارا فاقام الوارث بينة
على ما ادعى فقال المدعى عليه دفع بي درهم فقال له القاضي الدفع يكون

يكون بالآباء او بالابناء فانما يدعي قبال المدعى عليه فكما قالوا
كلامه هذا لا يبطل دعواه الدفع لان من حجته ان يقول كانت المرأة
اذا اسلم محدث فارقتها فصل لمن يجوز قضاء القاضي
له ومن لا يجوز وما للقاضي ان يفعل لا يجوز قضاؤه لمن لا تجوز شهادته
ومن جازت شهادته عليه جاز قضاؤه عليه وكذلك تعديل العلانية
لا يصح لمن لا تجوز شهادته ولا يصح تعديل العبد والمكاتب والامة
والمرأة والمحدود في القذف ولا تعديل الوالدين والمولودين ويصح
تعديل السر من هؤلاء يشترط لتعديل العلانية ما يشترط للشهادة
ولا يشترط ذلك في تزكية السر وتجوز شهادة الرجل على شهادة
والده ولا تجوز شهادته على قضاء والده وهذا قول ابي يوسف وقال
محمد يجوز في الوجهين ويجوز قضاء القاضي للامير الذي ولاه وكذلك
قضاء القاضي الاسفل للقاضي الاعلى وقضاء الاعلى للقاضي الاسفل
ويجوز قضاء القاضي لام امرأته بعدما ماتت امرأته ولا يجوز ان كانت
امرأته حية وكذا لو قضى لامرأة ابنه بعدما مات الابن جاز وان
كان الابن حيا لا يجوز ويكون للقاضي ان يقرض مال اليتيم واللقطة
من الملتقط كذا ذكره الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده وللقاضي ان
يقرض مال الغائب وله ان يبيع منقوله اذا خاف الهلاك ولا يعلم مكان
الغائب ولا يبيع اذا علم ولا يبيع مال المديون في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه
يبيع منقوله ولا يبيع عقاره عندهما في رواية وفي رواية يبيع كما يبيع المنقول
وهو الصحيح واذا اراد بيع ماله يترك له دست ثياب من الثياب
وان كان له ثياب حسنة يبيعها ويشتري بثمنها ثوبا يكفيه ويصرف
الزيادة الى الدين وللقاضي ان يقضي بما علم في قضائه في المصر علم
في مجلس القضاء او في غيره ولو علم بالحادثة قبل القضاء ثم قلد القضاء
ليس له ان يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة وقال صاحباه له ان يقضي
بذلك العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم عزل ثم

ثم قلد ثانيا ليس له ان يقضي بذلك العلم عنده وعلى هذا الخلاف اذا
علم بالحادثة في قضائه ثم خرج الى رستاق ليس من عمله فاذا كان
قلد قضاء الكورة دون الرستاق ثم عاد الى مصره لا يقضي بذلك العلم
في قول ابي حنيفة وعندهما يقضي وان كان مقلدا على الكورة والرستاق
فخرج الى رستاق ثم عاد الى المصر قال بعضهم له ان يقضي بذلك العلم
في قولهم وبه اخذ شمس الائمة الحلواني وان علم بالحادثة في الرستاق عند
ابي حنيفة ليس له ان يقضي بذلك العلم فعلى قوله اذا علم بالحادثة في حال
عدم الولاية او في غير مكان الولاية لا يقضي بذلك العلم وعندهما
يقضي ولا يقضي بعلمه في الحدود على كل حال ولو علم بالحادثة في
قضائه في المصر ثم خرج الى رستاق من رساتيقها لا يقضي فيه بذلك
العلم قال شمس الائمة السرخسي في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة المصر شرط
لنفاذ القضاء وهكذا ذكر الخصاف في النوادر عن محمد في الكتاب وعن
ابي يوسف المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء وله ان يقبل الشهادة بكتابة
وكتاب القاضي بمنزلة شهادة شاهدين على الشهادة وسيأتي صورة
الكتاب وشرائطه في آخر الكتاب ان شاء الله تعالى وله ان يقبل
البينة بدين على الغائب لقضاء دين الغائب من ماله بيد المدعي
وصورة ذلك اذا باع الرجل عبدا فغاب المشتري قبل نقد الثمن
ولا يدرى مكانه فاقام البائع بينة على ذلك عند القاضي فان القاضي
يقبل البينة ويبيع العبد ويقضي دين الغائب من ثمنه فان فضل شيء
من الثمن وضعه في يد عدل ومن هذا الجنس مسئلة ذكرها في اجارات
الاصل في باب اجارة الدواب وللقاضي ان يبعث مال الغائب الى الغائب
اذا خاف الهلاك وله ان يأخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد
مسرفا مبذرا ويضعه على يد عدل الى ان يبلغ اليتيم ويجوز قضاؤه
على المسخر اذا لم يعلم انه مسخر ولا ينفذ قضاؤه اذا علم وصورة
المسخر ان يدعي الرجل دينا على غائب واحضر رجلا وادعى ان هذا

الرجل كفل لي بمالي على الغائب فيقول الرجل بلى انا كفيل ولكن
لا شيء لك على الغائب فاقام المدعي البينة ان له على الغائب الف درهم
فقضى القاضي بتلك البينة فان ذلك يكون قضاء على الغائب وقضاؤه
فيما ارتشى باطل وان دفع المدعي الرشوة الى القاضي فرد ولم يقبل
وقضى للراشي نفذ قضاؤه وان ارتشى ولد القاضي او احد من اعوانه
ليعين الراشي عند القاضي ولم يعلم القاضي بذلك وقضى للراشي نفذ
قضاؤه ان كان بحق ويجب على القابض رد ما قبض ويأثم الراشي
وان علم القاضي بذلك فقضاؤه مردود وهو كما لو ارتشى بنفسه
وقضى للراشي شهد الشهود عند القاضي بدين او عين او عقار وعدلوا
فقال القاضي للمشهود عليه ارى ان الحق حق المشهود له او قال له
ما ارى لك في هذه الدار حقا لم يكن ذلك قضاء حتى يقول انفذت
عليك القضاء كذا وكذا لان معنى قوله ارى اظن ولو قال اظن
لم يكن ذلك قضاء ولو قال الزمت عليك كان قضاء ولو قال ثبت
عندك ان لهذا على هذا كذا اختلفوا فيه قال بعضهم لم يكن
ذلك قضاء وقال شمس الائمة الحلواني والقاضي الامام ابو عاصم
العامري يكون ذلك قضاء ولو قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في
تركة فلان الميت يكون وكيلا في الحفظ ولو قال له جعلتك وكيلا
تبيع وتشتري كان له ان يبيع ويشتري لان امر القاضي معتبر بامر
الميت ولو قال رجل لرجل جعلتك وكيلا في مالي يكون وكيلا
بالحفظ وكذا اذا قال له القاضي ذلك ولو قال القاضي لرجل جعلتك
وصيا للميت يصير وصيا فان خص شيئا وقال في كذا يصير وصيا
في ذلك الشيء خاصة لان ايصاء القاضي يقبل التخصيص بخلاف ايصاء
الميت والاب وايصاء الجد والاب فان ذلك يكون عاما ولو تقدم غرماء
الميت الى القاضي فقالوا ان فلانا مات ولم يوص الى احد ولنا عليه
ديون والقاضي لا يعلم بذلك فقال لهم القاضي ان كنتم صادقين فقد

جعلت هذا وصيا في تركته قالوا ارجو ان يسعه ذلك لان
عرف عدالة الوصي وكانوا صدقة صار وصيا لان ايصاء الميت يقبل
التعليق فكذلك ايصاء القاضي ولو ان رجلا جاء الى القاضي وقال ان
اخي مات في بعض الاطراف وعليه ديون وترك من كل نوع مالا ولم
يوص الى احد واهل تلك الناحية لا يعرفونني فلا يمكنني اثبات النسب
بالبينة فقال له القاضي ان كنت صادقا فيما تقول فبع الدواب واقض
الديون قالوا لا باس به لانه ان كان صادقا صح امر القاضي والا فالله
اعلم فصل فيما يمضي من المجتهدات ما ينفذ قضاؤه فيه وما لا ينفذ
القاضي اذا كان مجتهدا له ان يقضي براي نفسه في المجتهدات وهذه
المسألة على وجوه احدها اذا كان مجتهدا وهو يعلم براي نفسه فقضى
براي غيره قال ابو يوسف لا ينفذ قضاؤه وهو احدى الروايتين
عن محمد واختلفت الروايات عن ابي حنيفة في اظهر الروايات عنه
ينفذ قضاؤه ولا يرد وبه اخذ الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
وعليه الفتوى والثانية اذا كان مجتهدا نسي مذهبه وقضى براي
غيره ثم تذكر رأيه قال ابو حنيفة ينفذ قضاؤه ولا يرد ويعمل برايه
في المستقبل وقال ابو يوسف يرد قضاؤه وهو الصحيح من قول
محمد وان لم يكن له راي في المسألة فاستفتى فقيها فافتاه فقضى
بفتواه ثم حدث له راي لا يرد قضاؤه ويعمل برايه الحادث في
المستقبل حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني انه قال
ما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوي في فسخ اليمين
المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى
ذلك بان قال اجتهادي الى ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك الا انه
يفوضه وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض وان كان لا يرى
ذلك لان على قول ابي حنيفة لو قضى بخلاف رايه ينفذ قضاؤه
في اصح الروايتين فلان يصح تفويضه كان اولى وان فوض الى الشفعوي

لمقضي برأيه او للمقضي بما هو حكم الشرع بعد ذلك التفويض
عند الكل ان قضى القاضي في فصل وهو لا يعلم انه مختلف فيه وانما
قصد القضاء على وجه الاتفاق يوافق قضاؤه محله مجتهدا فيه ذكر
في كتاب الاكراه انه ينفذ قضاؤه وذكر في الرجوع عن الشهادات انه
لو قضى بشهادة محدودين في قذف وهو لا يعلم انهما محدودان ثم علم
يرد قضاؤه ويرد المال من المقضي له وكذا اذا ظهر انهما عبدان او كافران
او اعميان يرد قضاؤه قال وهذا كله قياس قول ابي حنيفة ولابي يوسف
ومحمد وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه رجوع الشهادات ان قضاء
القاضي في المجتهدات انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد اما اذا لم يكن عن اجتهاد
لا ينفذ وذكر الخصاف انه ينفذ وان لم يكن عن اجتهاد كما ذكر في كتاب الاكراه
ولو ان رجلا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فخاصمته
الى قاض لا يرى الطلاق واقعا فاجاز النكاح وابطل الطلاق ثم
رفع الى قاض آخر يرى الطلاق واقعا فان الثاني ينفذ قضاء الاول
وان كان الحالف قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق ففسخ القاضي
اليمين على امرأة تزوجها ثم تزوج امرأة اخرى قال ابو يوسف لا
ينفسخ اليمين على كل امرأة وهكذا روي عن ابي حنيفة وقال محمد
اذا انفسخ على امرأة بخصومتها يكون فسخا على النساء كلها وبعض
المشايخ اخذوا بقول ابي يوسف وبعضهم اخذوا بقول محمد والفتوى
على قوله لانها يمين واحدة ولهذا لو حلف ان لا يحلف بالطلاق وقال
كل امرأة اتزوجها فهي طالق الحنث لا مرة واحدة والعتق في هذا
بمنزلة الطلاق اذا قال كل عبد اشتريه فهو حر فهذا والطلاق سواء
ذكره النسفي انه لو قال كل عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا
على قول ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة يحتاج الى الفسخ في كل
عبد ولو عقد على امرأة واحدة ايمانا بان قال مرارا ان تزوجت
فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي يمينا واحدة لا ينفسخ الكل

٦٦

الكل
ويحتاج لكل يمين الى فسخ على حدة الا ان يدعي المرأة انه حلف بطلاقها
ثلاث مرات ان لا يتزوجها ثم تزوجها فقال القاضي فسخت جميع ايمانه
بهذا الشرط فانه حينئذ يكون فسخا للايمان كلها وان حلف بطلاق نسوة
وعقد على كل امرأة يمينا على حدة بان قال ان تزوجت فهي طالق وان
تزوجت فلانة لامرأة اخرى فهي طالق وذكر الثالثة والرابعة وفسخ
اليمين على امرأة بخصومتها لا ينفسخ يمين غيرها ولو قال ان تزوجت
فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي اليمين هل يحتاج الى تجديد النكاح
ذكر شمس الائمة الحلواني عن استاذه القاضي الامام ابي علي النسفي
انه لا يحتاج لان القاضي ابطل اليمين فلم يكن الطلاق واقعا لا ان يعود النكاح
بقضاء القاضي فان كان الزوج وطئها بعد النكاح قبل فسخ اليمين
ثم فسخ القاضي اليمين كان الوطء حلالا ولكن يظهر بطلان اليمين والطلاق
في حق هذه يظهر في حق غيرها وقول محمد بانه ان حلف كل امرأة تزوجها
فهي طالق لو قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج اربعا بعد اليمين ثم
تزوج خامسة فخاصمته الخامسة الى القاضي ففسخ القاضي اليمين عليها
لا يظهر انفساخ اليمين فيمن كانت قبلها عند الكل لانه لو بطل يمينه في
الاربع لا يقع الطلاق عليهن لا يصح نكاح الخامسة فيبطل الفسخ
عليها واذا ابطل الفسخ على الخامسة يبطل في حق غيرها واذا قضى
القاضي ببطلان اليمين في الطلاق المضاف وغيره من المجتهدات ونفذ
قضاؤه ينفذ على المقضي عليه عند الكل حتى كان على المقضي
عليه اتباع رأي القاضي سواء كان رأي القاضي موافقا لرأيه او لم يكن
وهل ينفذ قضاؤه في حق المقضي له ان كان عاميا ينفذ قضاؤه
وعليه اتباع رأي القاضي وان كان عالما يرى خلاف ما يرى القاضي فقضى
القاضي عند ابي يوسف في رواية الاصول انه لا ينفذ قضاؤه
حتى لا يحل له وعليه ان يتبع اشد الامرين على قول ابي حنيفة ينفذ
قضاء القاضي في حقه ايضا وذكر في كتاب الاستحسان انه ينفذ قضا

القاضي في حقه ولم يذكر فيه خلافا وان كان المقضي له عاميا جاهلا
واستفتى فقيها اعلم من القاضي فافتاه بوقوع الطلاق فهذا
وما لو كان المقضي له عالما وله راي سواء لان الفتوى في حق الجاهل
بمنزلة الراي والاجتهاد وعن ابي يوسف رحمه الله في رجل قال كل امراة اتزوجها
فهي طالق فتزوج امراة وهو لا يرى الطلاق فاوقعها فخاصمته المراة
الى القاضي فقضى القاضي له بها الحل فتحول راي الزوج وصار يرى
الطلاق في انتقاله ثم تزوج امراة اخرى فانه يمسك المراة الاولى
ويفارق الثانية وهذا بناء على رايه الحادث في المراة الثانية اما
الاولى بعد قضى القاضي عليها ببطلان اليمين وبقي النكاح فنفذ قضاؤه
وان كان قضاؤه موافقا لرايه في ذلك الزمان فلا يبطل ذلك ابدا
وهذا بناء على ما تقدم ان على قول ابي يوسف يحتاج الى الفسخ في كل
امراة وذكر الفقيه ابو الليث في العيون رجل اشترى عبدا
فشهد شاهدان عند القاضي ان هذا المشتري حلف بعتق كل مملوك
يشتريه فيما يستقبل وهذا العبد فاعتقه القاضي بشهادتهما ثم اشترى
عبدا اخر قال ابو يوسف يعتق العبد الثاني بقضائه للاول وقال
ابو حنيفة لا يعتق الثاني حتى يشهد الشهود شهادة مستقبلة
وهذا بناء على ان عند ابي حنيفة الشهادة على عتق العبد لا تقبل
من غير دعوى العبد رجل قال لامراة كلما تزوجتك فانت طالق ثلاثا
فتزوجها ورفع الامر الى القاضي فقضى كلما ثم طلقها ثلاثا ثم عادت
اليه بعد زوج اخر هل يحتاج الى فسخ القاضي في هذا النكاح
اختلف المشايخ فيه وانما اختلفوا بناء على ان المنعقد بكلمة
كلما يمين واحدة وكلما يتحلل ينعقد ثانية وينعقد الثالثة بعد الثانية
او ينعقد بهذا اللفظ ايمان في رواية الجامع ينعقد يمين واحدة
وكلما يتحلل ينعقد وفي طلاق الاصل المنعقد ايمان فعلى رواية الطلاق
يحتاج كل يمين الى فسخ على حدة وعلى رواية الجامع لا يحتاج والفسخ

حكم الحكم

٨٧

رواية الجامع رجل حلف بطلاق امراة ان تزوجها فتزوجها وحكما
رجلا ليحكم بينهما في الطلاق المضاف فحكم ببطلان اليمين اختلف المشايخ
فيه ذكر في الجامع الصغير انه لا ينفذ حكم الحكم في حقهما وذكر في صلح
الاصل وغيره من الروايات ان حكم الحكم فيما بين المتحاكمين في المجتهدات
بمنزلة حكم القاضي المولى حتى لا يكون لاحدهما ان يرجع عن حكمه وذكر
الخصاف رحمه الله ان حكم الحكم في المجتهدات جائز الا في الحدود
والقصاص ذكر الجواز فيما سوى الحدود والقصاص وذكر شمس الائمة
الحلواني في صلح الاصل ان حكم الحكم في المجتهدات نحو الكنايات
والطلاق المضاف جائز في ظاهر المذهب عن اصحابنا قال الا ان هذا
مما يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا قال رحمه
الله وكان القاضي الامام الاستاذ ابو علي النسفي يقول هذا مما يكتم ولا
يفتى به ومع ذلك روي عن اصحابنا ما هو اوسع من هذا وذلك روي
عنهم انه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا فقيها عدلا من اهل
الفتوى فافتاه ببطلان اليمين وسع ان ياخذ بفتواه ويمسك
المراة عنهم ان صاحب الحادثة لو استفتى فقيها فافتاه
ببطلان اليمين وسعه ان يمسكها فان تزوج اخرى بعدها وقد كان
حلف بلفظ كل امراة يتزوجها فاستفتى فقيها اخر مثل الاول
فافتاه بصحة اليمين ووقوع الطلاق المضاف عليها فانه يفارق
الثانية ويمسك الاولى لان فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم
القاضي المولى او حكم الحكم وما نقل عنهم بناء على ان حكم الحكم في
المجتهدات في حق المحاكمين بمنزلة حكم القاضي المولى الا ان الفرق
بين حكم القاضي وحكم الحكم ان حكم الحكم في المجتهدات اذا رفع
الى القاضي اذا كان موافقا لرايه امضاه وان كان مخالفا ابطله وليس
للقاضي ان يبطل حكم قاضي اخر في المجتهدات وقال شمس الائمة ينبغي
ليس للقاضي ان يبطل حكم الحكم وان كان مخالفا لرايه اذا لم يكن حكم الحكم
مخالفا لنص او اجماع وهو بمنزلة حكم القاضي المولى وهذا لو حكم الحكم

ثم اراد ان يرجع عن حكمه لا يصح رجوعه كما لا يصح رجوع القاضي عن
حكمه في موضع الاجتهاد والصحيح ما قلنا لان الحاكم استفاد الولاية
بتحكيمهما وتمليكهما والولاية على انفسهما لا على غيرهما وكان حكم الحكم
في حق غيرهما بمنزلة الصلح ولو اصطلح الخصمان على شيء وكان
ذلك مخالفا لراي القاضي ابطله اما اذا كان حكم الحكم موافقا لراي
القاضي انما لا يبطله لانه لو ابطله يحتاج الى الاعادة فلا يفيد
وقال لو حكما رجلا ليحكم بينهما فاجاز القاضي حكومته قبل ان يحكم
ثم حكم بينهما بما يخالف راي القاضي ذكر في الكتاب انه لا يجوز حكمه
على القاضي وكان للقاضي ان يبطله قالوا هذا اذا لم يكن القاضي ماذونا
في الاستخلاف فان كان ماذونا لا يكون له ان يبطل حكمه وقال بعضهم
الجواب مطلق لان الاجازة امضاء لما سبق فلا يظهر فيما يقضي لكن
شرط صحة التحكيم ان يكون الحكم من اهل الشهادة لان القاضي لا يصلح
قاضيا اذا لم يكن من اهل الشهادة فكذلك الحكم فلا يصح تحكيم العبد
والمكاتب والكافر على المسلم ولا حكم الحكم لمن لا تقبل شهادته له وان
حكما امراة فحكمت فيما تجوز شهادتها جاز حكمها وسنذكر مسائل
التحكيم موضعها ان شاء الله تعالى رجل تزوج امراة ثم حنث وله والد
فادعت المراة ان زوجها قد كان حلف قبل ان يتزوجها بطلاق
كل امراة يتزوجها ثلاثا وطلبت من القاضي ان ينصب والد زوجها
خصما لها ليقضي لها بالطلاق قال محمد رحمه الله ان كان غائبا منقطعا
فعل ذلك فحسنا قال هشام رحمه الله قلت لمحمد ان راى القاضي
ان هذا القول ليس بشيء فابطل القول وامضى النكاح ثم صح الزوج
وهو يرى ان الطلاق واقع هل يسعه المقام معها قال محمد نعم
يسعه ذلك قلت له ورايه على خلاف ذلك قال لان القاضي لما
قضى وسعه ذلك وعلى قول ابي يوسف الاخر لا يسعه المقام معها
وكذلك المراة قال في هذا حكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا وهذا
بناء على ما تقدم ان الزوج اذا كان يرى الحرمة وهو نوع الطلاق

لا يسعه

لا يسعه القضاء حقه ثم شرط محمد ان تكون الغيبة منقطعة لانه ان
لم تكن غيبة الزوج منقطعة اختلفت الروايات في المنقطع واتفقت
الروايات الظاهرة ان الغائب اذا كان بحيث لو بعث اليه لا يعثر ولا
يعثر خبره جعل غيبته في حالة الاقامة كما في الاعمى
واما المنقطع في ظاهر الرواية عن ابي يوسف مقدر باكثر السنة
وفي رواية عنه مقدر باكثر من يوم وليلة ومحمد قدر اولا المنقطع
المنقطع بشهر ثم رجع وقدره بسنة كاملة وذكر الناطفي والشيخ الامام
المعروف بخواهر زاده ان الغيبة المنقطعة في قول ابي حنيفة مقدر بشهر
وعليه الفتوى رجل قال لامراته انت علي حرام فخاصمته امراته الى القاضي
فراى القاضي ان الحرام لا يحرم الحلال فقضى له بالحل اتفقوا على ان الزوج
اذا كان جاهلا ياخذ بالقضاء ولو كان عالما فقيها ورايه الحرمة
قال ابو يوسف لا يحل له المقام معها وكذلك المراة وقال
الحسن بن زياد في مثل هذا ان كان الرجل جاهلا ياخذ بما قضى له
القاضي وان كان عالما فقيها يعمل براي نفسه ولا ينظر الى قضاء
القاضي قال الحسن رحمه الله وهذا كله قياس قول ابي حنيفة وابي
يوسف اما على قول محمد ياخذ بقضاء القاضي على كل حال وكذلك
رجل قال لامراته انت طالق البتة وهو ممن يرى البتة ثلاثا فخاصمته
امراته الى قاض يرى البتة واحدة يملك الرجعة فقضى بانها رجعية
وجعلها امراته قال محمد وسع للرجل امساك المراة وان كان هو
ممن يرى خلاف ما قضى له القاضي ويقول الرجل لست ارى هذا واني اراها
ثلاثا والرجل ممن يتفقه قال محمد ينبغي لهذا الفقيه ان يدع
رايه وياخذ بما قضى له القاضي لان هذا مما اختلف الفقهاء فيه قال
وكذلك كل قضاء مما اختلف الفقهاء فيه اذا قضى القاضي به لك
على نفسه عالم يرى خلاف ذلك من تحريم او تحليل او عتق او اخذ مال
او غيره فانه ينبغي للفقيه ان يدع راي نفسه وياخذ بقضاء القاضي

قد حنث مطلق

زناح

حيلة اثبات الدين على الغائب

ويلزم بنفسه ما الزمه القاضي واجمعوا على ان المقضي عليه يأخذ بالقضا والامضا برأي نفسه رجل ادعى على غائب شيا قال محمد رحمه الله
المنقود ليس للقاضي ان ينصب وكيلا عن الغائب فلو ان القاضي سمع
البينة على الغائب من غير خصم ووكيل وقضى على الغائب نفاذ
قضائه على الغائب روايتان ذكر شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام
المعروف بخواهر زاده انه ينفذ قضاؤه وغيرهما من المشايخ قالوا الاسعد
واذا خاف صاحب الدين غيبة الشهود او موتهم واراد اثبات
الدين على الغائب قال بعضهم يوكل غيره باثبات حقوقه على الناس
ويجعل ما يريد اثباته على الغائب من طلاق او عتاق او نحو ذلك شرطا
للوكالة بان قال ان كان فلان طلق امرأته او اعتق عبده فانت وكيلي
في اثبات حقوقي على الناس ثم ان هذا الوكيل يحضر رجلا ويقول
ان فلانا وكلني بطلب حقوقه على الناس اجمعين ان كان فلان باع
داره من فلان او اعتق عبده او طلق امرأته وان فلانا الغائب
قد باع داره او اعتق عبده فصار وكيلا له في اثبات حقوقه وموكلي
وان لموكلي هذا عليك الف درهم فيقول المدعى عليه نعم ان فلانا
وكلك على هذا الوجه لكني لا اعلم ان الشرط قد وجد فيقيم المدعي البينة
على الشرط فيقضي القاضي بالشرط الا ان هذا فصل اختلف فيه
المشايخ ان الانسان هل ينتصب خصما عن الغائب في اثبات شرط
حقه قال بعضهم ينتصب خصما والصحيح انه لا ينتصب اذا
كان شرطا لا يتضرر به الغير كالطلاق والعتاق وما اشبه ذلك فلا
يصح هذه الحيلة والصحيح منها ما ذكر محمد في الجامع ان يقول رجل
لصاحب الدين كفلت لك بكل ما لك على فلان الغائب ثم ان صاحب
الدين يحضر الكفيل الى مجلس القاضي ويقول ان لي على فلان الغائب الف
درهم وان هذا الرجل كفل لي بجميع ما لي على فلان الغائب الف درهم كانت
لي عليه من قبله هذا الرجل فيقر الكفيل بالكفالة وينكر المال على

على الغائب صح انكاره لان قوله كفلت لك بكل ما لك على فلان
لا يكون اقرارا منه بالمال لانه مجهول فاذا اقام المدعي البينة ان له
على الغائب الف درهم كانت له عليه قبل كفالة هذا الرجل يقبل
بينته ويقضي له بالكفالة والمال لانه ادعى على الغائب ما هو سبب
لحقه على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب فيكون القضا عليه
قضا على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر الدين لا يلتفت الى
انكاره ولا يكون هذا قضا على المسخر لان المدعي فيما ادعى على الكفيل
كان صادقا في دعواه ثم يبرأ المدعي الكفيل عن المال والكفالة ويبقى
المال له على الغائب وان كانت الكفالة عن الغائب بامره يكون القاضي على
هذا الوجه فانكر المال على الغائب فاقام المدعي البينة على المال فكذلك
يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضا على الغائب سوا ادعى الكفالة
عن الغائب بامره او لم يذكر الامر ولو ادعى رجل ان له على الغائب الف
درهم وان هذا الرجل كفل لي عن الغائب بالالف التي لي عليه بامره
فهذا وما تقدم سوا يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضا على الغائب
ولو ادعى ان له على فلان الغائب الف درهم وان هذا الرجل كفل لي
عنه بالالف التي لي عليه ولم يقل بامره وانكر المدعى عليه ذلك
فاقام المدعي البينة على ما ادعى فان القاضي يقضي بالالف على الحاضر
ولا يكون ذلك قضا على الغائب بخلاف ما ادعى كفالة عامة بكل ماله
على الغائب فانه يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضا على الغائب
سوا ادعى الكفالة بامره او لم يذكر الامر والفرق يعرف في الجامع
وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله رجل ادعى على رجل دينا
فقضى القاضي له عليه بعينه اقامها فغاب المقضي عليه او مات
وترك اموالا في المصر بيد اقوام يقرون بذلك المال للمقضي عليه
وحلف المقضي عليه دارا فان القاضي لا يدفع شيا من ماله الى المقضي له
ما لم يحضر المقضي عليه ان كان غائبا او يحضر وارثه ان كان ميتا

لاحتمال ان الغائب قد قضى دينه رجل ادعى ان له على فلان الغائب
الف درهم وان هذا الرجل احضر معه كفيل له عن الغائب بامره
وانكر الكفيل الكفالة فاقام المدعي البينة على الكفيل انه كفل بامر
الغائب وان له على الغائب الف درهم ذكرنا انه تقبل البينة ويرجع
الكفيل على الغائب فان قال الكفيل بعد القضا له بامر الغائب
بذلك لا ارجع على الغائب اذا ادى وجعل ذلك بمنزلة الابرا وكان كفل
عن رجل بامره وادى المال ثم غاب الطالب فحضر الكفيل والمكفول عنه
فاقر المكفول عنه بالكفالة وجحد اداء المال او جحد الكفالة ايضا فاقام
الكفيل شهودا على دفع المال والكفالة بامره فانه يقضى على الطالب
بالقبض حتى لو حضر الطالب وانكر القبض يقضى عليه بالبراءة بتلك
البينة ويرجع الكفيل على المكفول عنه بذلك المال ولو ان رجلين عليهما
الف لرجل وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم جحدا المال فاقام المدعي
البينة على احدهما بالمال والكفالة وقضى القاضي عليه بالمال والكفالة
فلم ياخذ الطالب شيا حتى غاب ثم قدم الاخر فان القاضي يقضي عليه
بتلك البينة بخمسمائة كانت عليه رجلان شهدا على رجل بحضرة من الحضور
فقال المشهود عليه [illegible] كنا عبدين لفلان الغائب الا
انه اعتقنا واقاما البينة على ذلك فان القاضي يقضي بعتقهما ويكون
ذلك قضاء على مولاهما حتى لو حضر المولى وانكر العتق لا يلتفت الى
انكاره القاضي اذا كتب كتابا الى قاض اخر في فصل مجتهد فيه فان
القاضي المكتوب اليه يعمل براي نفسه ولا ينفذ كتاب القاضي على
خلاف رايه وينفذ سجل غيره فيما كان مجتهدا فيه وان كان السجل
يخالف رايه كتاب القاضي بمنزلة الشهادة على الشهادة وفي الشهادة
القاضي يعمل براي نفسه اما السجل حكم قضاء غيره فلا يعمل فيه براي
نفسه رجل قدم رجلا الى قاض وقال ان لي على هذا الرجل الف درهم وانه
غائب وانا اخاف ان يتوارى هذا الرجل فجعله القاضي وكيلا لابنه ونيل

٩١

وقبل منه لان على المال فحكم بذلك ثم رفع ذلك الى قاض اخر فان
الثاني لا يجيز قضاه لانه كان منه ثابتا فانما قامت على الغائب حتى
يكون ذلك قضاء على الغائب وانما قامت لغائب وهذا بخلاف
المفقود فان القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا في طلب حقوقه لان
المفقود غير ثابت المنسب فكان للقاضي نوع بسوط في ماله رجل
عليه دين لرجل فطالبه صاحب المال فقال المديون ان لم اقضك
مالك اليوم فامراته طالق او عبده حر ثم تغيب عنه الطالب فخاف
الحالف ان يحنث في يمينه فجاء المطلوب الى القاضي وقص عليه
القصة فنصب القاضي للغائب وكيلا فقبض منه فدفع اليه المال
وحكم القاضي بذلك ثم رفع ذلك الى قاض اخر قال ابو يوسف قضا
الاول باطل لا يجيزه الثاني وذكر الناطفي في الواقعات عن الحسن بن
زياد ان القاضي ينصب وكيلا عن الغائب ويدفع اليه المال ولا يحنث
الحالف وقال الناطفي وعليه الفتوى وعن محمد ما يقارب هذه المسئلة
قال لو ان رجلا جا الى قاض وقال ان لفلان الغائب علي كذا
من المال واني قد قضيته وقوله ان في يده كذا او انا اريد ان اذهب
الى تلك البلد واخاف ان ياخذني الطالب بالمال ثم يجحد الاقتضاء
من شهودي ههنا واكتب لي حجة حتى لو خاصمني تكون حجة لي فان
القاضي يسمع منه ويجعل عن الغائب خصما وكذلك في الطلاق اذا ادعت
المراة ان زوجها الغائب قد طلقها رجل اعتق نصف عبده او نصف
امته او كانت الامة بين اثنين فاعتقها احدهما وهو معسر وقضى
القاضي للاخر بسعي في نصيبه فباع ثم اختصما الى قاض اخر لا يرى
ذلك ذكر الخصاف ان القاضي الثاني يبطل البيع والقضا وذكر شمس
الائمة الحلواني حاكيا عن المشايخ ان ذكر الخصاف قول الخصاف وليس
في هذا شي من اصحابنا ولولا قول الخصاف لقلنا بانه ينفذ قضاء
الاول لانه قضاء في فصل مجتهد فيه فان بيع عند بعض العلما اذا

اذا كان المعتق معسرا لا تجب السعاية على العبد وينبغي بحسب الساكت
رجعنا ولو ان قاضيا قضى بجواز بيع المدبر بعد قضائه دون ابنه واحدة
حتى لو رفع ذلك الى قاض آخر يرى خلاف ذلك لا يكون للثاني ان يبطل
الاول وقال الحسن رحمه الله من نفسه حكم المدبرة هذا حكم ام الولد
وذكر في السير الكبير اذا مات الرجل وله مدبرون حتى عتقوا ثم جاء
رجل واثبت على الميت دينا فباعهم القاضي على ظن انهم عبيد ثم ظهر
انهم مدبرون كان البيع باطلا وانما بطل قضاء القاضي في تلك المسألة لانهم
عتقوا بموت السيد اقصى ما في الباب انه اذا كان على الميت دين تجب السعاية
عليهم لكن وجوب السعاية لا يرد العتق لا يمنع وقوع العتق فكان بيع
القاضي بيعا للحر ولو ان قاضيا قضى بجواز بيع ام الولد بعد قضائه في قول
ابي حنيفة وابي يوسف في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله روايتان في اظهر الروايتين
عنه لا ينفذ قضاؤه وعن ابي يوسف اذا قضى القاضي بجواز بيع ام الولد
ينبغي في القياس ان ينفذ قضاؤه كما في المدبر الا ان العلماء استحسنوا على
انها لا تباع وتركوا الحديث فانا لا اجيز بيعها وان باعها القاضي
وذكر الخصاف رحمه الله اذا قضى بجواز بيع ام الولد لا ينفذ قضاؤه ولم يذكر
فيه خلافا قال مشايخنا ذلك قول محمد واذا باع المكاتب برضاه جاز
بيعه في اصح الروايتين رجل اشترى ما يعتبر ارضا فخاصمه البائع الى
القاضي فاجاز البيع ثم اختصما الى قاض آخر فابطله الثاني ذكر الناطفي
انه يجيز اجازة الاول وابطال الثاني باطل ولو كان الاول ابطل البيع واجازه
الثاني يجيز ابطال الاول ولا يجيز اجازته لانه مجتهد فيه روى هشام
عن ابي يوسف انه يجيز بيع الماء بغير ارض وذكر في شرحه اطلاقا انه
لا يجوز في قولهم رجل تزوج امرأة بغير شهود او بشهادة نساء
مع رجل فرفع ذلك الى قاض فاجازه ثم رفع الى آخر لا يراه جائزا
روى ابن رستم ان الثاني يجيز قضاء الاول وليس له ان يبطله رجل حلف
بطلاق او عتاق ان لا ياكل لحما فاكل سمكا فرافعته المرأة الى

القاضي ففرق بينهما ثم رفع ذلك الى قاض آخر لا يرى السمك لحما فان
الثاني يمضي قضاء الاول رجل طلق امرأته ثلاثا وهي حبلى او حائض
او طلقها ثلاثا قبل الدخول فرفع ذلك الى قاض لا يرى الثلاث واقعا
طلاق الحامل والحائض وانما كان مذهب البعض فحكم ببطلان
طلاق الحامل والحائض وببطلان ما زاد على الواحدة ثم رفع ذلك
الى قاض آخر فان الثاني يبطل الاول وكذا لو فرق القاضي بين زوجين
بشهادة امرأة واحدة برضاع نفذ قضاء القاضي اذا قضى لولده
على اجنبي بشهادة الاجانب لا يجوز وان رفع قضاؤه الى قاضي
آخر ابطله الثاني ولو قضى بشهادة ولده لاجنبي فرفع ذلك الى
قاض آخر امضاه القاضي وكذا لو قضى بشهادة المحدود في قذف وهو
يرى ذلك فرفع ذلك الى قاض آخر لا يرى جوازه لا يبطله الثاني وذكر
في السير امام المعروف بخواهر زاده هذا اذا كان القاضي الثاني يعرف
ان الاول يرى جوازه بان نقل الاول الاختلاف في ذلك اما اذا علم الثاني
ان الاول لا يرى جوازه بان قال الحق ما قال علماؤنا ان شهادة
المحدود في القذف لم تقبل وان تاب ومع ذلك قضى به كان للثاني
ان يبطله ولو كان القاضي هو المحدود في القذف فرفع حكمه الى قاض
آخر لا يرى جوازه ابطله الثاني لان نفس القضاء مختلف فيه ولو رفع
حكم الاول الى من يرى حكم الاول جائزا فامضاه ثم رفع امضاء الثاني
الى ثالث لا يرى جوازه فابطله لا ينفذ ابطاله لان الثاني لما نفذ
الاول فقد قضى بدليل مجتهد فيه فنفذ قضاؤه وان قاضيا قضى
لامرأة بشهادة زوجها واجنبي آخر فرفع ذلك الى قاض يجيز
شهادة الرجل لامرأته امضى الثاني حكم الاول لان الاول قضى
بدليل مجتهد فيه فنفذ قضاؤه ولو كان القاضي قضى لامرأته
بشهادة رجلين اجنبيين فان رفع ذلك الى قاض آخر لا يراه جائزا
ابطله لان نفس القضاء مختلف فيه فانه لا كما لا يصلح ان يكون شاهدا

وامرأته لا تكون من اهل القضاء لها فكان للثاني ان يبطله فان رفع قضاء
الاول الى من يرى جوازه فامضاه ثم رفع امضاء الثاني الى ثالث لا يرى
جوازه امضى الثالث امضاء الثاني ولا يبطله القاضي اذا قضى
وهو اعمى ثم رفع قضاؤه الى من لا يرى شهادة الاعمى فانه يبطل
قضاء الاول ولو كان الثاني يراه جائزا فاجاز قضاء الاول ثم رفع
الى ثالث لا يرى جوازه فان الثالث يمضي حكم الثاني ولو كان قاضيا
قضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص ثم رفع قضاؤه
الى من لا يرى ذلك فان الثاني يمضي حكم الاول لو استقضيت المرأة
فحكمت بحد او قصاص لا يجوز حكمها فان رفع حكمها الى قاض يراه جائزا
فامضاه حكم الاول لا يكون لغيره ان يبطله ولو ان قاضيا قضى برد المرأة
في النكاح بعيب الجنون او العمى ونحو ذلك ثم رفع ذلك الى قاض لا يرى ذلك
فان الثاني ينفذ حكم الاول لان قضاء الاول صادف موضع الاجتهاد
ولو ان قاضيا قضى ببطلان طلاق المكره ثم رفع ذلك الى قاض يرى طلاق
المكره واقعا فانه لا يبطل حكم الاول لا يجوز ابطاله نفسه اشترى عبدا فاسدا
فخاصمه البائع الى قاض يرى البيع جائزا فقضى عليه بالجواز وهو مما
يختلف فيه الفقهاء جاز للمشتري ان يمسكه ولو ان قاضيا قضى في متعة
النساء بالحل ثم رفع ذلك الى قاض اخر لا يراه جائزا فان الثاني يبطل قضاء الاول
لان متعة النساء منسوخة قد اجمعت الصحابة رضي الله عنهم على فسادها
فلا ينفذ قضاء القاضي بالحل وعن ابي يوسف انه ينفذ قضاؤه وهو
غير ماخوذ وهذا اذا كان ذلك بلفظة المتعة فان قال اتمتع بك
الى شهر فاذا تزوجها الى شهر عندنا لا يصح هذا النكاح وقال
زفر يصح النكاح ويبطل الوقت فان قضى القاضي بجواز هذا
النكاح نفذ قضاؤه رجل له حق في دار فلم يخاصم صاحب اليد
سنين ثم خاصمه الى قاض فابطل القاضي حقه بترك الخصومة سنين
كما هو مذهب بعض فان بعض العلماء من يرى ان الحق يبطل اذا لم

يخاصم ثلاث سنين وهو قول اهل المصر بطل حقه الا ان هذا قول
مهجور فلا ينفذ فيه قضاء القاضي فان رفع ذلك الى قاض اخر
فان الثاني يبطل قضاء الاول ويجعل المدعي على حقه وكذا المرأة اذا لم
تخاصم زوجها سنين ولم تطلب المهر المفروض قال بعض الناس
يبطل حقها فان قضى بذلك كان قضاؤه باطلا رجل قتل عمدا فعفى
زوجته او ابنه عن دم العمد فرفع ذلك الى قاض فابطل العفو
وقضى بالقصاص كما هو مذهب بعض الناس ان لا حق للنساء في القصاص
ولا يصح عفوها فان قضى القاضي بالقصاص وابطل العفو كان قضاؤه
باطلا فلو قتله الولي بعد ذلك ذكر في الزيادات ان الولي ان
كان عالما بالعفو كان عليه القصاص لانه قتل شخصا لا قصاص عليه
وان كان جاهلا كان عليه الدية امرأة بلغت مبلغ النساء عاقلة
وتصرفت في مالها كالعتق ونحو ذلك بغير اذن زوجها ثم رفع الامر
الى القاضي فابطل القاضي تصرفها كان قضاؤه باطلا وان قال
بعض الناس ان تصرف المرأة في مالها بغير اذن زوجها باطل
الا ان هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضاء القاضي ولو ان قاضيا
قضى في العنين انه لا يؤجل ثم رفع الى قاض اخر فان الثاني يؤجله
حولا ويبطل قضاء الاول وكذلك رجل اشترى دارا وضمن رجل له
الخلاص او ضمن البائع له ذلك ثم استحقت الدار على المشتري فقضى
القاضي له على الكفيل بدار مثل هذه الدار ثم رفع ذلك الى قاضي
اخر يرى ذلك باطلا فان الثاني يبطل قضاء الاول وهذا قول ابي
حنيفة لان عنده يفسر ضمان الخلاص بتسليم مثل تلك الدار وعند محمد
وذلك باطل اما على قول ابي يوسف ومحمد يفسر ضمان الخلاص
والعهدة والدرك ضمان الثمن عند الاستحقاق وذلك جائز القاضي
اذا قضى بقضية يختلف فيها الناس او قضى لرجل على رجل
بحق واشهد على قضائه شهودا ولم يبين باي وجه قضى ثم رفع

ذلك الى قاض آخر فقال الثاني اشهد واني قد ابطلت ما قضى فلان
من فلان القاضي على فلان في قضية قضاه بامر كذا عندي باطل او
قال اشهد واني قد ابطلت ما قضى فلان على فلان ولم يزد على ذلك
شيئا ثم رفع ذلك الى قاض ثالث فان الثالث ياخذ بقضاء الثاني
ويبطل ما ابطله الثاني لان الثاني احكم ولم يفسر فاذا لم يعلم انه القضاء
كان حقا يجعل الحق ... المدعا به لان القاضي الثاني اخرجه من يد الاول
فلا ينقض بيقين بالشك قال محمد رحمه الله والواحد والاثنان في ذلك سوا
رجل اذن لعبده في نوع من التجارة فجعل القاضي ماذونا في ذلك النوع
خاصة دون غيره ينفذ قضاؤه لانه صادف موضع الاجتهاد الا انه انما
ينفذ قضاؤه عند شرائط القضا من الخصومة وغيرها بعد تصرف
العبد رجل اشترى عبدا او جارية فوجد البيع بعض العيب فاصابه
لم عنده ... القاضي على البائع بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان
الثاني يبطل قضا الاول ان كان عند بعض الناس ان المبيع اذا جن
عند المشتري ولا يعلم انه كان عند البائع كان للمشتري ان يرد لان الجنون
انما يكون لافة في الدماغ فاذا وجد عند المشتري يستدل بذلك على انه كان
عند البائع الا ان هذا قول مهجور فلا ينفذ قضا القاضي والله اعلم

كتاب الشهادات

باب فيمن لا تجوز شهادته

وهم اصناف صنف لا يكون كلامهم
شهادة لعدم الاهلية واهلية الشهادة انما تكون بالعقل الكامل والضبط
والولاية والقدرة على التمييز بين المدعي والمدعا عليه فلا تقبل
شهادة الصبيان والمجانين والمعتوه بمنزلة المجنون اما المجانين
لعدم العقل وكذلك الصبيان لان الشرع جعل حد كمال العقل البلوغ
عن عقل فلا ينعقد النكاح بحضرتهم وكذلك شهادة النسا وحدهن
الا شهادة القابلة على الولادة فانها مقبولة في حق النسب دون
الميراث وكذلك شهادة القابلة على الاستهلال مقبولة في حق الصلاة

الصلاة عليه دون غيره لمكان الضرورة وكذلك في العيب الذي لا يطلع
عليه الرجال ولا تقبل شهادة المملوك قنا كان او مدبرا او مكاتبا او
ام ولد وكذلك معتق البعض في قول ابي حنيفة ولا ينعقد النكاح بحضرتهم
عندنا كما لا ينعقد بشهادة الصبيان والنسوان وقال مالك ينعقد
النكاح بحضرة المملوك ولا تقبل شهادة الاعمى عندنا لانه لا يقدر
على التمييز بين المدعي والمدعا عليه والاشارة اليهما فلا يكون
كلامه شهادة ولا ينعقد النكاح بحضرته وقال مالك تقبل شهادة
الاعمى وقال زفر رحمه الله تجوز شهادته فيما تجوز الشهادة بالتسامع
وقال الشافعي ان كان بصيرا وقت التحمل ثم عمي جازت شهادته وقال
ابو حنيفة ومحمد لا تقبل شهادته اصلا ولا تقبل شهادة الاخرس لانه
لا يقدر على اللفظ بلفظ اختصت به الشهادة

فصل

فيمن لا تقبل شهادته لتهمة الفسق لا يمنع اهلية الشهادة عندنا
ينعقد النكاح بحضرته وانما يمنع ادا الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا
في الفسق الذي يمنع الشهادة اتفقوا على ان الاعلان بكبيرة يمنع الشهادة
وفي الصغاير ان كان معلنا نوع فسق مستشنع يسميه الناس بذلك
فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك ينظر ان كان صلاحه
اكثر من فساده وصوابه اغلب من خطاه ولا يكون سليم القلب يكون
عدلا تقبل شهادته لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر فيه
الغالب وعن ابي يوسف ان كان الفاسق وجيها ذا مروة جازت شهادته
لان مثله لا يكذب من ... لا تقبل شهادته ولا تقبل
شهادة مدمن خمر ولا مدمن السكر لانها كبيرة وانما شرط الادمان
ليظهر ذلك عند الناس فان من اتهم بشرب الخمر في بيته لا تسقط العدالة
وان كانت كبيرة وانما تسقط اذا ظهر ذلك او يخرج سكران
يسخر منه الصبيان لان مثله لا يتحرز عن الكذب وذكر الخصاف
ان شرب الخمر يبطل العدالة وقال محمد ما لم يظهر ذلك يكون مستورا

الحال ومن سكر من النبيذ بطلت عدالته في قول الخصاف
لان السكر حرام عند الكل وقال محمد لا تبطل عدالته الا اذا
اعتاد ذلك او يخرج سكران يلعب به الصبيان ولا تقبل شهادة
المخنث اراد به اذا كان مخنثا في الافعال الردية ولا تقبل
شهادة من يلعب بالحمام ويطيرهن لان ذلك يشغل قلبه فيستديم غفلته
وعسى يقع بصره على عورات المسلمين اما اذا امسك الحمام في البيت
للاستيناس او البطيرة تجوز شهادته فان طير له برج الحمام لا يكون فاسقا
ولا تجوز شهادة المقامر فان قامر بالشطرنج او غيره باي شي قامر
لا تقبل شهادته لان القمار كبيرة وان لعب بالشطرنج ولم يقامر
ان دام على ذلك حتى شغله عن الصلوات او كان يحلف في الايمان الباطلة
في ذلك لا تقبل شهادته وان لعب شيء من الملاهي ولم يشغله ذلك
عن الفرائض لا تبطل عدالته والملاعبة بالاهل والقوس والفرس
لا تبطل عدالته ما لم يمنعه ذلك عن الفرائض وان كان اللعب بالملاهي
لم يمنع من الفرائض الا انه مستشنع بين الناس كالمزامير والطنابير
فكذلك وان لم يكن مستشنعا نحو الحداء وضرب القضيب لا تبطل العدالة
الا اذا فحش بان كانوا يرقصون عند ذلك وذكر في الاصل لا تقبل
شهادة صاحب الغناء الذي يحادي عليه ويجمعهم لانه معلن المعصية
وكذلك من جلس مجالس الفجور والشرب وان لم يشرب ولم يسكر ولا
تقبل شهادة النائح والنائحة ولا شهادة [illegible] اذا كان
مصرا عليه معروفا به والرجل الصالح اذا تغنى بشعر فيه فحش
لا تبطل عدالته لانه حكى فحش غيره ومن يغني مع نفسه لا تبطل
عدالته والذي اخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم
والصلوة بطلت عدالته الا ان يكون التاخير بعذر وان لم يكن له وقت
معين كالزكاة والحج ذكر الناطفي روى هشام عن محمد انه لا تبطل
عدالته وبه اخذ محمد بن مقاتل وقال بعضهم اذا اخر الزكوة او الحج

بغير عذر بطلت عدالته وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعن ابي يوسف
في الامالي ان الحج يكون على الفور والصحيح ان تاخير الزكوة لا يبطل
العدالة وان ترك الجمعة ثلاث مرات يصير فاسقا كذا ذكر في
بعض المواضع وبه اخذ شمس الائمة السرخسي وذكر في بعض المواضع
انه تبطل العدالة ولم يقدر ولم يذكر العدد وبه اخذ شمس الائمة
الحلواني وعليه الفتوى وهذا اذا تركها مجانة ورغبة عنها
من غير عذر اما اذا تركها لمرض او بعد مسافة او تاويل بان
يفسق الامام او يضلله لا تبطل عدالته وان ترك الصلوة بالجماعة
ولم يستعظم ذلك كما يفعل العوام بطلت عدالته وان تركها لا
متاولا بان كان يضلل الامام او يفسق لا تبطل عدالته ولا تقبل شهادة
من كان معروفا بالكذب والذي يعلم شعر العرب ان كان يعلم لاجل
العربية لا تبطل عدالته وان كان فيه فحش وشهادة الشاعر مقبولة
اذا لم يقذف في شعره ومن كان يشتم اولاده واهله وحيوانه ذكر في بعض
الروايات انه لا تقبل شهادته وقيل ان اعتاد ذلك بطلت عدالته
وان فعل ذلك احيانا لا يبطل وقال الفقيه ابو الليث اذا لم يكن
قذفا لا تبطل عدالته اما القذف تبطل العدالة ولا تقبل شهادة
من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك وذكر الكرخي
لا تقبل شهادة من يمشي في الطريق بسراويل ليس عليه غيره ولا
شهادة من ياكل في السوق بين ايدي الناس لان ذلك لا يفعل من كان
له مروة ولا تقبل شهادة الاقلف وهو الكبير الذي ترك الختان
بغير عذر فان كان يعرف ان الختان سنة الا انه ترك الختان لخوف
على نفسه لا تبطل عدالته وتؤكل ذبيحته لان اباحة الذبيحة تعتمد
الملة وانه يعتقد ملة التوحيد ولا تقبل شهادة من يظهر شتم
اصحاب النبي صلى الله عليه وعن ابي يوسف ان كان يتبرأ منهم لا تبطل
عدالته وان شتمهم بطلت عدالته وشهادة الخصي مقبولة

اذا كان عدلا وكذلك شهادة المعلم وشهادة اهل الاهوا جائزة
الا الخطابية من روى ذلك عن ابي حنيفة وابي يوسف وهم قوم من
الروافض يصدق بعضهم بعضا من غير دليل ويستحرون الشهادة
لمن حلف من اديانهم بالله انه كذا لانه في شهادتهم تهمة الكذب الفاسق
اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر اثر التوبة ثم
بعضهم قدر ذلك بستة اشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح
ان ذلك مفوض الى راي القاضي والمعدل من اتهم بالفسق ابطل
عدالته والمعدل اذا قال الشاهد هو متهم بالفسق لا تبطل عدالة
المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن ابي يوسف انه لا تقبل شهادته
ابدا لانه لا تعرف توبته وروى الفقيه ابو جعفر انه تقبل شهادته
وعليه الاعتماد وعن العدل اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته
النصراني اذا اسلم وقد كان فاسقا فشهد في حادثة لا تقبل شهادته
استحسانا حتى يتبين حاله بعد الاسلام ولو كان هذا النصراني عدلا
فاسلم ثم شهد تقبل شهادته من غير ان يسال عنه الصبي اذا احتلم
ثم شهد قال محمد رحمه الله لا تقبل شهادته ما لم يسال عنه وهو بناء على
ان عند ابي يوسف ومحمد لا يجوز القضا بظاهر العدالة وعليه الفتوى
اذا شهد الرجل وهو فاسق فلم يمض القاضي شهادته حتى تاب فان
القاضي لا ينفذ شهادته وان شهد رجل لامراة بحق ثم تزوجها بطلت
شهادته ولو شهد لامراته وهو عدل فلم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها
باينا وانقضت عدتها روى ابن سماعة ان القاضي ينفذ شهادته ولو
ان كافرين شهدا على كافر بحق فلما توجه القضا اسلم المشهود
عليه ثم اسلم الشاهدين مكانهما فان القاضي يامرهما باعادة الشهادة
ولا يعدلهما بعد الاسلام ويكتفي بالعدالة السابقة اذا قدم الامير
بلده فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف
رحمه الله بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدا

عدالتهم والفتوى على انهم اذا خرجوا لا للتعظيم من يستحق التعظيم
ولا للاعتبار تبطل عدالتهم ويتصل بهذا الفصل مسايل
التزكية والتعديل والتزكية على نوعين تزكية السر وتزكية العلانية
في تزكية العلانية يشترط ان يكون المعدل عدلا يعرف احوال الناس واسباب
الجرح وشرايط العدالة ولا يصح من المغفل ويقبل شهادته اذا لم
يشتد غفلته ولا يشترط العدد في المزكي في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يشترط فيه العدد الاثنان فيما يثبت مع الشبهات وفي الاربع
فيما لا يثبت مع الشبهات وعلى هذا الخلاف رسول القاضي الى المزكي والمترجم
من الشاهد اذا كان الشاهد اعجميا والمترجم من الخصم ان كان الخصم
اعجميا واجمعوا على ان ما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية
والبصر في تزكية العلانية يشترط ذلك في المزكي فلا يصح تعديل الاعمى
والصبي والمعتوه والفاسق واجمعوا على انه لا يشترط لفظة الشهادة
في تزكية العلانية وصورة تزكية العلانية ان يجمع القاضي بين المعدل
والشاهد فيقول المعدل للشاهد الذي عدله هذا الذي عدلته
وصورة تزكية السر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي او يكتب اليه
كتابا فيه اسما الشهود وانسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم ان كان
سوقيا حتى يعرف المزكي فيسال عن جيرانهم واصدقايهم فاذا عرفهم
من عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي انه عدل جائز
الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب ذلك تحت اسمه بل يسكت
احترازا عن هتك الستر او يقول الله يعلم الا اذا عدله غيره وخاف
انه لو لم يصرح بذلك يمضي القاضي شهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن
لم يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي
مستور ثم القاضي ان شاء جمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر وان
شاء اكتفى بتزكية السر وفي زماننا تركوا تزكية العلانية واكتفوا
بتزكية السر ولا يقضي القاضي بظاهر العدالة في قول ابي يوسف ومحمد

ويسال عن الشهود طعن الخصم في الشهود او لم يطعن وقال ابو حنيفة
ان كان المدعا به حقا يثبت مع الشبهات يكتفى ان يقضي بظاهر العدالة
ان لم يطعن الخصم في الشهود والفتوى على قولهما واذا طعن الخصم في
الشهود لا يقضي بظاهر العدالة في قولهم وكذلك فيما لا يثبت مع الشبهات
كالحدود والقصاص يسال عن الشهود في قولهم وان لم يطعن الخصم فان
لم يطعن الخصم في الشهود بل عدلهم فهو على وجوه ثلاثة ان قال هم عدول الا انهم
فيما شهدوا علي او قال انهم عدول جائز شهادتهم لي على او قال هم عدول
ولم يزد على ذلك في الوجه الاول والثاني القاضي يقضي عليه بدعوى المدعي
ولا يسال عن الشهود لانه اقر بالحق وان قال هم عدول ولم يزد او قال هم
عدول الا انهم اخطاوا في الشهادة فهذا على وجهين اما ان كان المدعى عليه
عدلا يصلح للتزكية او لا يصلح فان كان مستورا او فاسقا فان كان عدلا
يصلح للتزكية ينظر ان كان المدعا عليه لم يجحد دعوى المدعي عند الجواب بل
سكت حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول قال ابو حنيفة وابو يوسف
القاضي يقضي للمدعي بشهادتهم ولا يسال عنهم سوا كان المدعا به حقا يثبت
او لا يثبت مع الشبهات وقال محمد القاضي لا يقضي قبل السوال بل يسال
عنهم لان عنده وان كان قول الخصم تعديلا فالعدد في المزكي شرط عنده
وعندهما لا يشترط العدد وان كان المدعا عليه جحد دعوى المدعي جحد دعوى
المدعي فلما شهد عليه الشهود قال هم عدول في بعض الروايات جعل هذا
على الخلاف الذي تقدم عندهما يقضي القاضي من غير سوال وعند محمد لا يقضي
ما لم يسال عن غيره وذكر في الجامع الصغير ان في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم
في قول ابي يوسف ومحمد ويكون تعديله بمنزلة العدم وفي بعض الروايات عن محمد
في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول اصدقوا في الشهادة
ام كذبوا ان قال صدقوا فقد اقر بما ادعى المدعي وان قال كذبوا لا يقضي
هذا اذا كان المدعا عليه عدلا فان كان فاسقا او مستورا لا يصح
تعديله ولا يقضي القاضي ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على

على نفسه بالحق كما لو شهد عليه شاهد واحد فقال المدعا عليه هو
عدل لا يكون قوله ذلك اقرارا فكذلك ههنا بخلاف ما اذا قال هم عدول
صدقوا فان ذلك يكون اقرارا واذا لم يصح تعديله اذا كان فاسقا
او مستورا يساله القاضي صدق الشهود ام كذبوا فان قال صدقوا
كان ذلك اقرارا فيقضي القاضي باقراره وان قال كذبوا لا يقضي فان كان
المزكي اثنين فعدلهم احدهما وجرحهم الاخر قال ابو حنيفة وابو يوسف
الجرح اولى لانه اعتمد على دليل غير ظاهر الحال فكان الجرح اولى كما
عدله اثنان وجرحه اثنان كان الجرح اولى في قولهم وقال محمد اذا
عدلهم واحد وجرحهم الاخر القاضي يتوقف لا يقضي بشهادتهم
ولا يرد بل ينظر ان جرحهم الاخر يثبت الجرح وان لم يجرحهم اخر
بل عدلهم اخر يثبت العدالة وان جرحه واحد وعدله اثنان يثبت
العدالة في قولهم لان قول الاثنين حجة مطلقة في الاحكام بخلاف قول
الواحد وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح اولى لان قول
الاثنين يساوي قول الجماعة كما في دعوى الملك اذا اقام احد المدعيين
اثنين واقام الاخر عشرة لا يترجح صاحب العشرة رجل ادعى على
رجل حقا واقام على ذلك شهودا فجرحهم الخصم واراد ان يثبت ذلك
بالبينة فهو على وجهين اما ان يكون جرحا مجردا لا يدخل تحت الحكم نحو
ان يقول اقيم البينة على ان شهود المدعي فسقة او زناة او على اقرار
الشهود ان المدعي استاجرهم على هذه الشهادة او على اقرارهم انهم
قالوا لا شهادة عندنا للمدعي على هذا المدعا عليه في هذه الخصومة
او على اقرارهم انهم قالوا لا شهادة عندنا لهذا المدعي على المدعا
عليه ولا على غيره او على اقرارهم انهم قالوا ان المدعي مبطل في هذه
الدعوى او على اقرارهم انهم شهدوا بزور او على اقرارهم انهم
لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر بسبيل شهادة شهود المدعا
عليه ولا يثبت الجرح عند علمائنا وذكر الخصاف انها تقبل وهو قول ابن

في قبلي والشافعي الصحيح مذهبنا لوجوه منها ان شاهد الجرح
يصير فاسقا بارتكاب كبيرة ثبت ذلك بكتاب الله وهو اظهار
الفاحشة من غير ضرورة فلا تثبت الجرح بشهادة الفاسق
وان كان في اثبات هذا الجرح اثبات امر دخل في الحكم وهو دفع
الخصومة عن المدعا عليه الا ان هذه الضرورة يمكن دفعها من
غير هتك الستر بان يقول شاهد الجرح للمدعي سرا او يقول
للقاضي في غير الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة وان
ادعى المشهود عليه جرحا يدخل تحت الحكم بان اقام البينة ان شهود
المدعي زنوا ووصفوا الزنا او شربوا الخمر وسرقوا مني شيئا قبلت
شهادتهم وبطلت بينة المدعي لان شهود الجرح وان اظهروا
الفاحشة فانما اظهروها لايجاب الحد واقامة الحسبة فجازت
شهادتهم وكذا لو شهدوا على اقرار المدعي ان شهوده شركاء في المشهود
به وكذا اذا شهد شهود الجرح ان شهود المدعي حدوا في قذف
لانهم ما اظهروا الفاحشة وانما حكوا اظهار الفاحشة من شهود
القذف وكذا اذا شهد شهود الجرح على اقرار المدعي ان شهود
المدعي فسقة جازت شهادتهم لانهم ما اظهروا الفاحشة فتقبل
شهادتهم وكذا اذا اقام المشهود عليه البينة ان المدعي وكل الشاهد
في هذه الخصومة قبل شهادتهم وقد خاصم قبلت شهادتهم وكذا
لو اقام البينة على اقرار المدعي ان شهوده شهدوا بالباطل او على
اقراره ان شهوده لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر ولو اقام
المشهود عليه البينة اني صالحت شهود المدعي على كذا من المال الخ
فكان عطيتهم على ان لا يشهدوا على هذه الشهادة فان القاضي يقول
له هل اعطيتهم المال ان قال نعم اعطيتهم واقام البينة على ذلك
قبلت هذه البينة لانه انما يدعي استرداد المال منهم فيقبل وان قال
لم اعطهم المال لا تقبل هذه البينة لانه اقام البينة على اظهار الفا

الفاحشة من غير ان يتعلق بها حكم فلا تقبل الشاهد اذا كان
في صفة الستر وهو في الظاهر عدل فاراد القاضي ان يمضي شهادته
فاخبر الشاهد عن نفسه انه ليس بعدل صح اقراره على نفسه الا انه لا
انه اذا كان صادقا في الشهادة لا يسعه ان يخبر عن نفسه انه ليس
بعدل لان فيه ابطال حق المدعي المزكي اذا سال عن الشهود وعرف
منهم بالعدالة فاراد التعديل روي عن محمد يقول هذا عندي عدل
مرضي جائز الشهادة وبه اخذ بعض المشايخ وقال بعضهم هذا اللفظ
لا يكون تعديلا لان قوله عندي لفظ موهم فلا يكون تعديلا الا يرى ان
الشاهد لو قال الحق عندي لهذا المدعي يكون ذلك باطلا فكذلك
في التعديل وقال بعضهم هذه اللفظة في التعديل لا يوجب خللا ولو
قال المعدل لا اعلم فيه الا خيرا يكون ذلك تعديلا وقال بعضهم يحتاج
في التعديل الى خمسة الفاظ هو عدل مرضي جائز الشهادة صالح مقبول
القول لي وعلي وقال بعضهم اذا قال هو عدل جائز الشهادة يكون
تعديلا وعليه الاعتماد المشهود عليه اذا عدل الشهود بان
شهدوا عليه فقال هم عدول فيما شهدوا عليه انكر ما شهدوا به
وطلب من القاضي ان يسال عن الشهود فان القاضي يسال عنهم وقوله
قبل الشهادة هم عدول لا يبطل حقه في السؤال لانه يمكنه ان يقول
كان عدلا قبل الشهادة الا انه تبدل حاله رجل شهد عليه شاهدان
بحق فعدل احدهما فقال هو عدل الا انه غلط او وهم فان القاضي يسال
عن الشاهد الاخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي بشهادتهما
لان قوله غلط او وهم ليس بجرح فاذا عدل الشاهد الثاني ثبت
عدالتهما فجاز القضاء بشهادتهما وان شهد شاهدان على رجل
بحق فقال المشهود عليه بعد الشهادة الذي شهد به فلان علي
حق او قال الذي شهد به فلان علي هو الحق فان القاضي يقضي عليه
ولا يسال عن الشاهد الاخر لان المشهود عليه اقر بالحق على نفسه

فيقضي بإقراره وان قال فلان شهدوا عليه الذي شهد به
فلان علي حق او قال الذي شهد فلان هذا علي هو الحق فلما شهدوا
عليه قال القاضي سل عنهما فان القاضي يسأل عن الشاهدين فان عدلا
قضى بشهادتهما وان لم يعدلا لا يقضي لان قوله الذي شهد به فلان علي
ليس بإقرار في الحال وانما يصير اقرارا بعد الشهادة فيكون هذا بمنزلة
تعليق الاقرار بالشرط والاقرار لا يحتمل التعليق فاذا لم يصر اقرارا
ولم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضي ان يسأل عنهما سأل ولا يقضي
قبل السؤال اذا شهد الشهود لرجل بحق فسأل المزكي عن الشهود
فجرحوا ثم الجرح فقال المدعي انا اتي بمن يعدله من اهل الثقة وسمى
قوما يصلحون للمسألة عن الشهود فان القاضي يسمع ذلك ويسأل عنهم
فان عدلوهم سأل القاضي الطاعنين بما يطعنون لاحتمال انهم طعنوا بما
لا يكون جرحا عند القاضي فان بينوا ما يكون طعنا كان الجرح اولى وان
طعنوا شيئا مما لا يصلح طعنا عند القاضي فان القاضي لا يلتفت اليهم ويقبل
شهادة شهود المدعي وكذا لو عدل المزكي الشهود وطعن المشهود
عليه وقال للقاضي سل عنهم فلانا وفلانا وسمى قوما يصلحون للمسألة
عن الشهود فان القاضي يسأل عنهم فان جرحوا وفسروا جرحا صالحا كان
الجرح اولى وذكر ابن سماعة في النوادر ان القاضي لا يلتفت الى شاهدين
شهدا لرجل والقاضي يعرف احدهما بالعدالة ولا يعرف الاخر فزكاه
الشاهد الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله لا يقبل
القاضي تعديله ولا يثبت بهذا القول وعن ابي بكر البلخي في ثلاثة شهدوا
والقاضي يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فعدله الاثنان قال
القاضي يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث شهادة اخرى لا يقبل
تعديلهما في الشهادة الاولى وهو كما قال نصير رحمه الله رجل غريب
شهد عند القاضي فان القاضي يسأل من معارفه فان كان لهم اهلا
للمسألة عنهم سأل عنهم في السر والعلانية فان عدلوا سأل
عنهم في العلانية فان عدلوا قبل تعديلهم اذا كان القاضي
يريد ان يجمع بين تزكية السر والعلانية وقد ذكرنا ان القضاة
في زماننا تركوا تزكية العلانية اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد
فعدله شاهدان عدلان عنده وسعه ان يعدله لان المعدل
في هذا بمنزلة القاضي والقاضي يقبل قول المثنى فكذلك المعدل
شاهدان شهدا بحق فقال المشهود عليه هما عبدان وقال
الشهود نحن احرار لم نملك قط فان كان القاضي عرف الشهود بالحرية
لا يلتفت الى الطعن وان كان لا يعرفهم لا يقضي بشهادتهم حتى تقيم
الشهود البينة انهم احرار وتقيم المدعي البينة انهم احرار ولو
انهما لم يقيما البينة انهم احرار ولكن قالا للقاضي سل عنا فان القاضي
لا يقبل ذلك منهما فان سأل عنهما فاخبر انهما حران يقبل شهادتهما
جاز ولا يستحب ان يقبل ذلك من الشهود الا ببينة وكذا لو قال الشهود
كنا عبيدا لكننا عتقنا لا يقبل القاضي ذلك منهما الا ببينة ولو قال المشهود
عليه هما محدودان في قذف او شريكان فيما شهدا لا يقبل القاضي ذلك
منه الا ببينة بخلاف الاول لان الحرية من شرائط اهلية الشهادة
قال علماؤنا الناس احرار الا في اربعة وذكر من جملتها الشهادة
فما لم تثبت الحرية بالحجة لا تثبت الاهلية اذا طعن المشهود عليه
في الشهود فسأل القاضي عن الشهود فجرحوا لا ينبغي للقاضي ان يقول
للمدعي جرح شهودك وانما يقول له زد في شهودك او يقول
لم تحمد شهودك رجل نزل بين ظهراني قوم لا يعرفونه فبلغ ذلك فاقام
بين اظهرهم ولم يظهر لهم منه الا الصلاح والاستقامة كان
ابو يوسف يقول اولا اذا مضت ستة اشهر وسعهم ان يعدلوه
ثم قال لا يسعهم ان يعدلوه حتى تقيم سنة وقال محمد لا اوقت فيه
وقتا وهو على ما يقع في قلوبهم وعليه الفتوى قال من اصل
ابي حنيفة في مثل هذا ترك التوقيت والتفويض الى راي المبتلى

به شاهد يشهد بعدله ثم شهد عند القاضي في حادثة اخرى
قال ان كان العهد قريبا لا يشتغل بالتعديل وتكلموا في القريب
قال بعضهم مقدر بسنة اشهر ما دون ستة اشهر قريب وقال
بعضهم ما دون السنة قريب والصحيح انه تفوض ذلك الى راي
القاضي وتصح تزكية السر من الوالد والولد والعبد والمراة
والفاسق والمحدود في القذف والاعمى والصبي في قول ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد من لا تقبل شهادته له لا يصح منه تزكية السر
كما لا يصح تزكية العلانية ولا من الفاسق والمحدود في القذف
والعبد والاعمى والصبي والله اعلم فصل فيمن لا تقبل شهادته
للتهمة وهي انواع منها تهمة الولاد والنسبة قال في الاصل لا تقبل
شهادة الانسان لمن ينسب اليه الشاهد بالولاد ولا لمن ينسب الى
الشاهد لقوله عليه السلام لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا شهادة
الولد لوالده ولا شهادة المراة لزوجها ولا شهادة الزوج لامرأته
ولا شهادة العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه
ولا الاجير لمن استاجره وفي الاصل ولا لجدوده وان علوا من
قبل الاباء والامهات ولا لولد ولده وان سفل امراة ولدت ولدا
وادعت انه من زوجها هذا وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج ابوه
او ابنه ان الزوج اقر انه ولده من هذه المراة قال في الاصل جازت شهادتهما
ولو شهدت المراة وحدها على اقرار الزوج بذلك لا تقبل شهادتها
لانها تشهد ان لولدها ولو ادعى الزوج ذلك والمراة تجحد فشهد
عليها ابوها انها ولدت وانها اخرت بذلك اختلف فيه الرواية قال
في الاصل لا تقبل شهادتهما في رواية هشام وتقبل في رواية ابي
سليمان واذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته
اسا ملاعنه في دطن واحد شهد للذي نفاهما لا تقبل شهادتهما
لولدها ولو ادعى الزوج ذلك والمراة تجحد فشهد عليها ابوها

ابوها انها ولدت وانها اقرت بذلك اختلف فيه الرواية قال
في الاصل لا تقبل شهادتهما في رواية هشام وتقبل في رواية
ابي سليمان واذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه وكذا شهادة الاخوين
ولو تزوج احدهما ابنة للذي نفاهما لم يجز ولا يجوز دفع الزكوة والاستيلاد
وروى هشام عن محمد انه يجوز شهادة ولد الملاعنة لزوج امه الذي
نفاه فعلى هذه الرواية يجوز شهادة ولد الزنا للزاني بطريق الاولى
شهادة الاخ لاخيه ولا ولاده جائزة وكذلك الاعمام واولادهم والعمات
والاخوال والخالات ويجوز شهادة الرجل لام امرأته وابيها ولزوج
ابنته ولا مراة ابيه ومن التهمة المانعة ان يجر الشاهد بشهادته الى
نفسه مغنما او يدفع عن نفسه مغرما رجل معه شاة فعدا عليه رجل فقال
له الذي في يده اذبحها فذبحها ثم جا رجل وادعى ان صاحب اليد اغتصب
الشاة منه واقام على ذلك شاهدين احدهما الذابح قال في الاصل لا تقبل
شهادة الذابح لانه يشهد على نفسه بالضمان للمشهود له وقال عيسى بن
ابان ينبغي ان يجوز هذه الشهادة رجل باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم
ادعى العبد ان المشتري اعتقه وانكر المشتري فشهد البائع بذلك لم تقبل
شهادته لانه يريد بهذا ان يبطل حق الرد لو وجد المشتري به عيبا وذكر
في شفعة الاصل اذا شهد للبائع او لاده ان الشفيع قد طلب الشفعة
من المشتري والمشتري ينكر والدار في يد المشتري لا تقبل شهادتهم لان البائع
يريد بها تحويل العهدة عن نفسه وروى ابن سماعة لو شهد ابنا البائع
ان الشفيع سلم الشفعة جاز ولو شهد البائع بذلك لم يجز ولو شهد
ابنا البائع ان المشتري سلم الشفعة للشفيع لم يجز رجلان في يديهما
وديعة شهدا على من اودعهما بذلك المال للمدعي جازت شهادتهما
ولو شهدا على اقرار المداعي لمن اودعهما والمال قائم او مستهلك لم
تقبل شهادتهما لانهما غاصبان في حق المدعي فهما يريدان بشهادتهما
اخراج نفسهما عن عهدة الضمان ولو شهدا بذلك بعد ردهما المال على

من اودعهما جازت شهادتهما وفي وديعة الامة والعارية اذا شهد
على الذي اودعه او اعاره انه للمدعي لا تجوز شهادتهما قبل الرد وتجوز
بعده اذا شهد الوصي بدين للميت والورثة صغار او بعضهم صغار
لا تقبل شهادته لانه يثبت بشهادته حق قبضه ولو كانت الورثة
كبارا جازت شهادته ولو شهد بدين على الميت جازت شهادته
على كل حال رجلان في ايديهما رهن لرجلين جاء رجل وادعى الرهن فشهد
له المرتهنان جازت شهادتهما لانهما يشهدان على انفسهما بابطال اليد
ولو شهد الراهنان لغيرهما بالرهن والمرتهن ينكر لا تقبل شهادة الراهنين
لانهما يشهدان عليه بالاساءة بالرهن الحاصل للراهنين بضمان قيمة
الرهن للمدعي ولو كان الرهن جارية فهلكت عند المرتهنين وقيمتها مثل
الدين او اقل او اكثر فشهد بها المرتهنان للمدعي لا تقبل شهادتهما
على الراهنين بضمان قيمة الرهن للمدعي لانهما اقرا على انفسهما انهما
كانا غاصبين رجلان غصبا عبدا من رجل وادعاه رجل فشهد له الغاصبان
ان شهدا بعد الرد على المغصوب منه جازت شهادتهما وان شهدا قبل
الرد والعبد قائم او هلك في ايديهما وقضى القاضي عليهما بالقيمة للمغصوب
منه او لم يقض وتراضيا على القيمة ودفعا القيمة الى المغصوب منه او لم
يدفعا لم تقبل شهادتهما اما قبل الدفع فلانهما يحولان ما عليهما من
الضمان الى غير المغصوب منه في القيمة المأخوذة واما بعد الدفع فلا تقبل
لانهما ابطلا ملكا اثباه للمغصوب منه في القيمة المأخوذة فلا تقبل
شهادتهما وكذلك المستقرضان اذا شهدا لغير المقرض ان ما اقرضهما
فلان كان للمدعي لا تقبل شهادتهما شهدا بذلك قبل اداء القرض
او بعده رجلان اشتريا جارية شراء فاسدا وقبضاها فادعاها
رجل فشهد له المشتريان ان شهدا بعدما نقضا البيع الفاسد ورد
الجارية على البائع جازت شهادتهما وان شهدا قبل ذلك والجارية قائمة
في ايديهما او هلكت في ايديهما لا تقبل شهادتهما لان البيع بعدما فسد

مضمون بالقيمة بمنزلة الغصب ولو كان القاضي نقض البيع الفاسد
او نقض المشتريان بحضرة البائع ولم يدفعا الجارية الى البائع
حتى شهدا انها لرجل يدعيها لا تقبل شهادتهما لانها مضمونة
عليهما فلا تقبل شهادتهما في تحويل الضمان رجل اشترى من
رجل جارية وتقابضا ثم تقايلا البيع او رد الجارية بعيب بغير قضاء
ولم يدفع الجارية الى البائع فادعاها رجل واقام شاهدين
احدهما المشتري لا تقبل شهادة المشتري لان الاقالة والرد بالعيب
بمنزلة بيع جديد في حق الثالث فيصير كان المشتري باعها من البائع
ثم شهد بها للمدعي فلا تقبل شهادته ولو كان الرد بالعيب بقضاء
القاضي او قبل القبض بغير قضاء او بخيار رؤية او شرط جازت
شهادته سواء شهد بعدما ردها على البائع بهذه الاسباب لان
الرد بهذه الاسباب فسخ من كل وجه وكانت الجارية بعد الفسخ
في يده محبوسة بالثمن بمنزلة الرهن وشهادة المرتهن جائزة
رجل اشترى جارية بعبد وتقابضا ثم وجد بالجارية عيبا فردها
بقضاء وحبس الجارية بالعبد ثم جاء رجل وادعى الجارية بحضرة
بائعها فشهد المشتري مع رجل اخر انها للمدعي لا تقبل شهادة
المشتري فان شهد بعدما دفعها الى بائعها جازت شهادته لان
الجارية بعد الرد بالعيب ما دامت في يده تكون بمنزلة المغصوبة
لانها مضمونة بقيمتها حتى لو هلكت الجارية لا يبطل الرد وكان عليه
قيمتها والغاصب اذا شهد بالمغصوب لغير المغصوب منه والمغصوب
في يده لا تقبل شهادته وان شهد بعد رد المغصوب على المغصوب
منه جازت شهادته ولو كان العبد هلك في يد بائع الجارية ثم ان
مشتري الجارية وجد بها عيبا فردها بعد القبض بغير قضاء قاضي
صح رده ويرجع على بائعها بقيمة العبد فان جاء رجل وادعى
الجارية في هذه الحالة فشهد المشتري مع اخر انها للمدعي جازت

شهادته لانها بعد هلاك العبد تكون مضمونة بقيمة العبد لانها
لو هلك سقط الدين فكانت بمنزلة المرهونة وشهادة المرتهن
لغير الراهن جائزة رجل مات وله على رجل الف فشهد الغريمان
لرجل انه ابن الميت لا وارث له سواه وشهد آخران سوى الغريمين لرجل
آخر انه اخ الميت ووارثه لا وارث له سواه فانه يقضى بشهادة
الغريمين لان الاخ لا يرث مع الابن فان كان شهود الاخ شهدوا اولا
وقضى القاضي للاخ ثم شهد الغريمان لرجل آخر انه ابن الميت لا تقبل
شهادة الغريمين لانهما يدفعان عن انفسهما مطالبة الاخ بهذه الشهادة
وكذا لو قضى دين الاخ بامر القاضي او بغير امره ثم شهدا للابن لا تقبل
شهادتهما لان الديون تقضى بامثالها فكانا بمنزلة الدافعين والدافع
اذا شهد لغيره بما دفع لا تقبل شهادته وكذا المشتري ولو كان مكان
الدين عبد غصب في ايديهما من الميت فلم يدفعا العبد الى الاخ حتى
شهدا به للابن تقبل شهادتهما وان دفعاه الى الاخ بقضاء ثم شهدا
للابن جازت شهادتهما كما في الغصب ولو كان العبد وديعة في ايديهما
للميت جازت شهادتهما للابن دفعا العبد الى الاخ او لم يدفعا لانهما
دفعا الى الاول عن حقه فلم يكن دفعهما بغير مستاجر الدار اذا شهد
مع رجل آخر ان الدار للذي آجره او شهد للمدعي ان الدار للمدعي ذكر الناطفي
انه تجوز شهادته في الوجهين في قول ابي حنيفة وان كانت شهادته في الوجه
الاول لتصحيح الاجارة وفي الوجه الثاني اثبات حق الفسخ لنفسه ومع
ذلك قال تجوز شهادته سواء كانت الاجرة رخيصة او غالية وقال ابو يوسف
لا تجوز شهادته في الوجه الثاني لاثبات حق الفسخ لما فيه من اسقاط
الاجرة عن نفسه ولو كان الشاهد ساكن الدار بغير اجر جازت شهادته
في الوجهين ويجوز شهادة رب الدين لمديونه بما هو من جنس دينه كذا ذكر
في الوكالة والجامع ولو شهد لمديونه بعد موته بمال لم تقبل شهادته
لان الدين لا يتعلق بمال المديون في حياته ويتعلق بعد وفاته رجل باع

باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم ادعى رجل انه اشتراه من المشتري
وانكر المشتري شهد البائع للمدعي لا تقبل شهادته لان فيه
نقل العهدة عن نفسه اذا شهد الاجير لاستاذه اختلفت
الرواية فيه ذكر في كتاب الكفالة انه لا تجوز وذكر في الزيادات
اجير القاضي اذا شهد على ولي القتيل بالعفو جازت شهادته
وذكر الخصاف ان شهادة الاجير لاستاذه مردودة وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة رحمه الله قالوا ان كان الاجير مشتركا تجوز شهادته في
الروايات كلها وما ذكر في الزيادات يحمل على هذا الوجه وان كان
اجير وحد مشاهرة او مسانهة او مياومة لا تقبل شهادته لاستاذه
في تجارته ولا في شيء آخر وما ذكر في الكفالة يحمل على هذا كذا ذكر
الناطفي والصدر الاجل الشهيد ووجهه ظاهر لان اجير الوحد يستحق
الاجر بمضي الزمان فاذا كان يستوجب الاجر بزمان اداء الشهادة كان
متهما فيما شهد اما الاجير المشترك لا يستوجب الاجر الا بالعمل الذي
عقدت عليه الاجارة فاذا لم يستوجب بشهادته اجرا انتفت التهمة
عن شهادته ولهذا جازت شهادة القابلة على الولادة عند شرطها
وهو العدالة رجل مات واوصى لفقراء جيرانه بشيء وانكر الورثة
وصيته فشهد على الوصية رجلان من جيرانه لهما اولاد محتاجون
قال محمد لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا لاولادهما فيما خص اولادهما
بطلت شهادتهما في ذلك واذا بطلت في حق الاولاد بطلت اصلا
لان الشهادة واحدة كما لو شهدا على جار انه قذف امهما وفلانة
لا تقبل شهادتهما وذكر محمد في وقف الاصل اذا وقف على فقراء جيرانه
وشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما قال الفقيه ابو
الليث رحمه الله ما ذكر في الوقف قول ابي يوسف اما على قياس قول محمد
ينبغي ان لا تقبل في الوقف ايضا لان عند ابي يوسف يجوز ان تبطل الشهادة
في البعض وتبقى في البعض وعلى قول محمد لا تقبل اصلا ويحتمل ان ما ذكر

في الوقف محمول على ما اذا كان جيرانه كثيرا لا يحصون وما ذكر في
الوصية محمول على ما اذا كانوا قليلا يحصون فان محمدا ذكر في الزيادات
لو ان سرية رجعت الى دار الاسلام باسارى فقالت الاسارى نحن
من اهل الاسلام او من اهل الذمة اخذنا هؤلاء في دار الاسلام وقال
السرية هم من اهل الحرب اخذناهم في دار الحرب كان القول قول الاسارى
لان هؤلاء لا يعرف الا في دار الاسلام ودار الاسلام
دار عصمة فكل من كان فيها يكون معصوما ظاهرا فان اقاموا البينة
على دعواهم ان كان الشهود من التجار جازت شهادتهم وان كانوا
من السرية لا تقبل ولو كانت المسألة على هذا الوجه في الجند فشهد بعض
الجند بذلك جازت شهادتهم لان السرية قوم يحصون وكانت شهادة
البعض شهادة على حق نفسه اما الجند جمع عظيم فلا يعتبر حقهم مانعا
من الشهادة ولو اوصى بشيء من ماله لمسجد حيه وانكر ورثته ذلك فشهد
بذلك بعض اهل المسجد جازت شهادتهم وكذا اذا شهدوا على وقف
مسجد الجامع او على ابناء السبيل وهم ابناء السبيل جازت شهادتهم
واختلف المشايخ في شهادة بعض اهل المسجد قال بعضهم منهم الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل انه لا تقبل شهادة اهل المسجد وقال الشيخ
الامام الزاهد ابو بكر بن حامد انه يجوز هذه الشهادة فاخذ الرواية من
الوقف واما اصحاب المدرسة اذا شهدوا بوقف على المدرسة
قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل شهادته
وان كان لا يطلب تقبل وقاسوا على مسألة الشفعة دار بيعت ولها شفعاء
فانكر البائع البيع فشهد بذلك بعض الشفعاء ان كان لا يطلب الشفعة
وقال ابطلت شفعتي جازت شهادته وان كان طلب الشفعة لا تقبل
شهادته قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا بخلاف الشفعة
لان حق الشفعة مما يحتمل الابطال فاذا قال ابطلت شفعتي بطلت شفعته
اما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا

مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه لو قال ابطلت حقي كان
له ان يطلب وياخذ بعد ذلك فكان شاهدا لنفسه فيجب ان لا تقبل شهادته
وعن بعض المشايخ اذا شهد انسان من اهل سكة على وقف على اهل السكة
ان كان الشاهد لنفسه يطلب حقا لنفسه لا تقبل شهادته وان
كان لا يطلب تقبل شهادته قال مولانا رضي الله عنه وعندي
في وضع هذه المسألة والجواب نظر لان الوقف على السكة يكون لاصلاح
طرقها وما اشبه ذلك ولو وقف لبناء القناطير او لاصلاح الطرق او
حفر القبور او اتخاذ السقايات والخانات للمسلمين او لشراء الاكفان لهم
ذكر الناطفي انه لا يجوز وكان في المسألة نظرا رجل تزوج امرأة ثم شهد
مع رجل آخر ان المرأة اقرب ابنا امه لفلان لرجل يدعيها لا تقبل
شهادة الزوج الا ان يكون الزوج اعطاها مهرها والمدعي يقول كنت
اذنت لها في النكاح وقبض المهر رجل شهد على قضاء دينه لرجل قال
ابو يوسف لا تجوز شهادة الرجل على قضاء دينه وتجوز شهادته على شهادة
وقال الحسن بن زياد اذا شهد ابنا القاضي لرجل على رجل ان اباهما
قضى لهذا على هذا لم تقبل شهادتهما عند ابي حنيفة على قضاء ابيهما
قال وفيها قول آخر انه يجوز قال وبه ناخذ رجلان شهدا على رجل
انه قال ان كلمت اباكما فعبدي حر وانه قد كلم اباهما قال ان كان
الاب غائبا او حاضرا منكرا ثم شهدا فشهادتهما باطلة وان
كان الاب منكرا للكلام جازت شهادتهما وكذا لو كان الابن عن الحرب
رجل ادعى على رجل حقا فشهد للمدعي ابنا القاضي قال محمد القاضي
يقبل شهادة الابن ولو شهد ان اباهما قضى للمدعي على هذا المدعى عليه
لا تقبل شهادتهما رجلان شهدا على رجل انه باع داره من هذا المدعي
بالف درهم على ابيهما كفيلان بالثمن قال محمد ان كان ضمانهما في اصل
البيع لم تقبل شهادتهما لان البيع تم بضمانهما فكانهما باعا وان لم يكن

الفناء في اصل البيع جازت شهادتهما رجل قال ان شربت خمرا
فعبده حر فشهد رجل وامرأتان انه شرب الخمر قال ابو يوسف
يعتق العبد ولا يحد ولو قال ان سرقت من فلان فعبدي حر فشهد عليه
رجل وامرأتان انه سرق منه عشرة دراهم قال في المنتقى هذا والاول
سواء لا تقبل شهادة المرأتين ولا يقضى بشيء وذكر في النوازل ان محمدا
قال اضمنه العشرة ولا اقطع يده ولا اعتق العبد والصحيح خلاف
ما في مسئلة السرقة وشرب الخمر والفرق بينهما على قول ابي يوسف
رجل حلف وقال ان استقرضت من فلان دراهم فعبدي حر ثم ادعى
فلان عليه القرض فشهد على ذلك ان العبد مع رجل آخر ذكر في النوازل
انه يقضى بالمال للمدعي ولا يقضى بالعتق لان القضاء بعتق العبد قضاء
بعتقه بشهادة ابنه بطريقه مسلم حلف وقال ان دخل عبدي هذه الدار
فهو حر وقال نصراني ان دخل هذا العبد هذه الدار فامرأته طالق فشهد
نصرانيان بالدخول قال ان كان العبد مسلما بطلت شهادتهما لانها
شهادة على المسلم بالولاء ولو كان العبد نصرانيا فشهادتهما على النصراني
بالطلاق جائزة وعلى المسلم بالعتق لا كذا في قول ابي حنيفة ولم يرو عن محمد
لا تجوز في العتق شهادة النصراني على المسلم وهو مولى العبد رجل اشترى عبدين
واعتقهما ثم اختلف البائع والمشتري في الثمن فادعى البائع ان الثمن كان الفا
وادعى المشتري انه كان خمسمائة فشهد المعتقان ان الثمن كان الفا لا تقبل
شهادتهما ولو لم يختلفا في الثمن لكن المشتري ادعى الايفاء وانكر البائع فشهد
المعتقان للمشتري او شهدا ان البائع ابراه عن الثمن جازت شهادتهما
رجلان شهدا لرجلين بدين على الميت ثم شهد الرجلان بدين
للشاهدين على الميت فقال الاولان كنا ابرأناه مرة دينا والآخر
لا تقبل جازت شهادة الاولين استحسانا ولو قالا كنا قبضنا منه
الدين حرمته جازت شهادتهما ولا ضمان عليهما رجل وكل رجلا

فلانة بعد في خصومة وقال انهما خاصما فهو وكيل فيها فشهد
اثنان منهم لواحد لم يكن لهذا الواحد خصما شهادتهما وان وكل
كل واحد على حدة بالخصومة والقبض جازت شهادة الاثنين
لصاحبهما بالوكالة في الخصومة والقبض رجل عليه دين لرجل فشهد
المديونان مع رجل آخر ان الطالب اقر ان الدين لفلان ان شهد المديون
بذلك قبل اداء الدين لم تقبل شهادته وان شهد بعده جازت شهادته
رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بالخفة فشهد ثم شهد الكفيلان
ان البائع اسعد الثمن لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا ان البائع ابرأه
عن الثمن فلانه بعد منهم على رجل الف فشهد اثنان منهم على الطالب
انه ابرأ المديون عن حصته لا تقبل شهادتهما لانهما يدعيان شركة المال
فيما يقبضان من المديون وكذا لو قبضا شيئا من المديون ثم شهدا انه ابرأه
عن حصته قال محمد ان شهدا بذلك قبل ان يقبضا شيئا من المديون
تقبل شهادتهما وان شهدا بذلك بعد القبض لا تقبل شهادتهما
رجل وامرأتان شهدوا على زوج المرأتين انه قال لنسائه انتن طوالق
لم تجز الشهادة لا على طلاقهما ولا على طلاق غيرهما اذا شهد
الاجير وهو اجير شهر فلم ترد شهادته ولم يعدل حتى مضى الشهر
ثم عدل لم تقبل شهادته لان شهادته لم تكن مقبولة كمن شهد لامرأته
ثم طلقها قبل التعديل لا تقبل شهادته وان شهد ولم يكن اجيرا
ثم صار اجيرا قبل القضاء بطلت شهادته لان قيام الشهادة الى
وقت القضاء شرط لجواز القضاء وهو كما لو شهد وهو عدل ثم فسق
قبل القضاء ولو ان القاضي لم يرد شهادته وهو غير اجير ثم صار
اجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا يقضي بتلك الشهادة وان لم يكن
اجيرا عند الشهادة ولا عند القضاء الا ان اعتراض الاجارة على الشهادة
ابطل الشهادة فلو ان القاضي لم يبطل شهادته ولم يقبل فاعاد
الشهادة بعد انقضاء مدة الاجارة جازت شهادته الثانية وهو

وهو كما لو شهد لامرأته فلم يرد القاضي شهادته حتى ابانها ثم اعاد
الشهادة جازت شهادته ولو كان القاضي رد شهادته [illegible] لامرأته
ثم اعادها بعد البينونة لا تقبل شهادته لان شهادته ردت في هذه
الحادثة وكل شهادة ردت في حادثة لا تقبل بعد ذلك ابدا وكذلك
في مسئلة الاجير رجل لا يحسن الدعوى والخصومة فامر القاضي رجلين
يعلماه الدعوى والخصومة ثم شهدا له على تلك الدعوى جازت شهادتهما
ان كانا عدلين لانهما علماه بامر القاضي ولا باس بذلك للقاضي بل هو جائز
فيمن لا يقدر على الخصومة ولا يحسنها خصوصا على قول ابي يوسف لان
القاضي نصب ناظرا وهذا من النظر واحيا الحقوق الشاهد اذا كان
بالرستاق فدعي الى المصر لاداء الشهادة قالوا ان كان في موضع لو حضر
لاداء الشهادة يمكنه ان يشهد ويبيت في منزله كان عليه ان يحضر لاداء
الشهادة قال مولانا رضي الله عنه وعندي انما يلزمه اذا دعي الى قاض
يقبل شهادته ولو لم يحضر ولم يشهد يضيع حق المدعي فاما اذا دعي
لاداء الشهادة الى قاضي لا يعرفه بالعدالة ولا يقضي بشهادته او لم
يكن القاضي عدلا لا يلزمه ان يحضر وكذا لو كان للمدعي سواه شهودا
عدولا يقبل القاضي شهادتهم لا يلزمه ان يحضر لاداء الشهادة لان
امتناعه عن الاداء في هذه الصورة لا يبطل حق المدعي فان كانت شهادته
اسرع قبولا من شهادة غيره لا يسعه ان يمتنع عن الحضور وهذا بمنزلة
التعديل اذا كان المعدل انه لو لم يعدله عدله غيره وسعه ان يمتنع وان
كان لا يعدله غيره لا يسعه الامتناع عن تعديله ولو كان الشاهد
شيخا لا يقدر على المشي ولا يمكنه الحضور لاداء الشهادة الا راكبا
وليس عنده دابة ولا ما يستكري به دابة فبعث المشهود له اليه
دابة فركبها لاداء الشهادة لا تبطل شهادته وان لم يكن كذلك وهو يقدر
على المشي او كان يجد دابة فبعث المشهود له دابة فركبها لا تقبل شهادته
في قول ابي يوسف وان اكل الشاهد طعاما للمشهود له لا ترد شهادته

وقال الفقيه ابو الليث الجواب في الركوب ما قال واما في
الطعام ان لم يكن المشهود له هيأ طعاما للشاهد بل كان عنده طعام
فقدمه اليهم واكلوه لا ترد شهادتهم وان هيأ لهم فاكلوه لا تقبل شهادتهم
اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن كذلك ولكنه جمع الناس
للاستشهاد وهيأ لهم طعاما وبعث اليهم دوابا واخرجهم من المصر
فركبوا واكلوا طعامه اختلفوا فيه قال ابو يوسف في الركوب لا تقبل
شهادتهم بعد ذلك ويباح اكل الطعام وقال محمد لا تقبل فيهما والفتوى
على قول ابي يوسف لان العادة جرت بذلك فيما بين الناس خصوصا في
الانكحة فانهم يبذلون السكر والجلاب وينثرون الدراهم ولو كان ذلك
قدحا في الشهادة لما فعلوا ذلك رجلان شهدا على مريض صاحب الفراش
انه طلق امرأته ثلاثا وقال اشهدنا بذلك في صحته وامرنا بكتمانه
فكتمناه لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا على انفسهما بالفسق وعليه
الفتوى اذا شهد اثنان على طلاق امرأة او عتق امة وقالا كان ذلك
عام اول جازت شهادتهما وتاخيرهما لا يوهن شهادتهما قال
مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون ذلك وهذا اذا علموا انه يمسكها
امساك الزوجات والاماء لان الدعوى ليس بشرط لهذه الشهادة
فاذا اخروها صاروا فسقة ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهد واحد
منهم ان الولي عفا عنا قال الحسن لا تقبل شهادتهم الا ان يقول
اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد في هذا الوجه قال ابو يوسف
اعفو في حق الواحد وقال الحسن اجيز في حق الكل ثلاثة شهدوا في حادثة
ثم قال احدهم قبل القضاء استغفر الله قد كذبت في شهادتي فسمع
القاضي ذلك القول ولم يعلم ايهم قال ذلك فسألهم القاضي فقالوا
كلنا على شهادتنا قالوا لا يقضي القاضي بشهادتهم ويقيمهم
من عنده حتى ينظروا في ذلك فان جاء المدعي باثنين منهم في اليوم
الثاني يشهدون بذلك جازت شهادتهما رجل شهد ولم يبرح حتى

قال أوهمت بعض شهادتي ذكر في الجامع الصغير ان كان عدلا
جازت شهادته فيما بقي وان برح عن مكانه ثم قال أوهمت بعض
شهادتي أو غلطت أو نسيت لا تقبل شهادته قالوا وكذلك لو نسي
بعض الحدود أو بعض النسب ثم تدارك في مجلسه جازت شهادته
اذا كان عدلا قيل هذا اذا كان كلامه الأول شهادة فان لم يكن بان
لم يذكر لفظة الشهادة في كلامه الأول فبرح ثم ذكر بعد ذلك جازت
شهادته وعن أبي يوسف في المنتقى اذا شهد عند القاضي شهادة ثم
جاء بعد يوم وقال شككت في كذا وكذا منها أو قال غلطت أو نسيت
فان كان القاضي يعرفه بالصلاح ولم يكن متهما قبل شهادته فيما
بقي وان كان لا يعرفه بالصلاح بطلت شهادته وعن أبي حنيفة في المجرد
اذا شهد عند القاضي بشهادة ثم زاد فيها قبل ان يقضي القاضي أو بعد ما
قضى أو قالا أوهمنا وهما [illegible] قبل القاضي ذلك منهما ذكر الناطفي
في الواقعات ولو قال الشاهد تعمدت ولم أغلط ثم بدا لي فرجعت كان
ذلك رجوعا عن شهادته والفتوى على ما ذكر في المجرد عن أبي حنيفة
فاما تفسير المطلق وتعيين المحتمل يصح من الشهود وان كان ذلك بعد
الافتراق ذكر في الكتاب في مواضع رجل ادعى دارا في يد رجل وأقام
شاهدين فشهدا ان الدار له فان القاضي يقضي بالبناء والدار للمدعي فان
قالا قبل القضاء ليس البناء له انما هو للمشهود عليه يقبل ذلك منهما
ويقضي للمدعي بالساحة دون البناء وان قالا ذلك بعد القضاء كان
عليهما قيمة البناء للمقضي عليه لان اسم الدار يتناول البناء تبعا فاذا
نفيا ذلك قبل القضاء كان ذلك بمنزلة تعيين المحتمل وهكذا قال لا
شهادة لفلان عندنا ثم شهدا له ذكر في المنتقى انه تجوز شهادتهما
وعن محمد في النوادر اذا قال لا شهادة لفلان عندي في أمر أو قال
لا شهادة لفلان عندي لا علم لي بها ثم شهد بعد ذلك جازت
شهادته وكذا لو ان رجلين قالا كل شهادة نشهد بها لفلان على فلان

فلان فهو زور ثم جاءا فشهدا أو قالا لم نذكر حين قلنا ثم تذكرنا
جازت شهادتهما ولو قال المدعي ليس لي على دعواي بهذا الحق بينة
ثم جاء ببينة ذكر الناطفي عن محمد انها تقبل وروى ابن شجاع عن أبي
حنيفة انها لا تقبل لانه اكذب شهوده ولو قال ليس لي عند فلان شهادة
ثم جاء فشهد لا تقبل شهادته وروى الحسن عن أبي حنيفة انها تقبل
وعن أبي يوسف في النوادر رجل جاء بصكين على رجل مكتوب في أحدهما
ان لفلان عليه ألف درهم لا شيء له عليه غيره ومكتوب في الأخرى عليه
مال آخر لا شيء له عليه غيره ولا وقت ولا تاريخ أو كان الوقت واحدا
وصاحب المال يدعي جميع ذلك فله المال كله وفي نوادر ابن رستم لا أحكم
بشيء الا ان يكونا في [illegible] مختلف فيجب الآخر والأول باطل ومن الشهادة
الباطلة الشهادة بالمجهول رجل غصب جارية فجاء المغصوب منه بشهود
شهدوا ان المدعى عليه غصب جارية له قال في الأصل تقبل الشهادة
ويحبس المدعى عليه حتى يجيء بها ويردها على صاحبها فان أحضر المشهود
عليه جارية ان اتفق الغاصب والمغصوب منه ان جاريته هذه يقضي بها
للمغصوب منه وان انكر الغاصب ان تكون هذه الجارية جارية المدعي
وادعاها المدعي لا يقضي بها للمدعي ما لم يعد البينة انها هي التي غصبها
منه لان البينة الأولى انما قبلت من غير بيان الصفة والقيمة في حكم
الحبس لا في القضاء بالجارية قال الفقيه أبو بكر الأعمش تأويل هذه المسألة
اذا شهد الشهود على اقرار الغاصب انه غصب منه جارية حتى يكون
الثابت بشهادتهم اقرار الغاصب والاقرار بالمجهول جائز ويؤمر بالبيان
من جهة الاقرار لو جاء بجارية وقال هذه تلك الجارية كان القول قوله
اما لو شهدوا على فعل الغصب لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا
بالمجهول قال عامة المشايخ تقبل الشهادة على فعل الغصب وان
لم يصفوا الجارية ولم يذكروا قيمتها في حكم الحبس لا في القضاء بالجارية
لان الغصب انما يكون [illegible] من الشهود عادة فلو لم تقبل الشهادة [illegible]

بيان

من غير الصفة والقيمة تسمع باب الظلم فإن قال الغاصب ماتت تلك
الجارية أو قال بعتها ولا أقدر على ردها إن صدقه المغصوب منه في
ذلك وطلب منه القيمة يقضى له بالقيمة وإن كذبه يحبس الغاصب حتى
يمضي زمان يقع عند القاضي أنه عاجز عن ردها وذكر في الجامع أن
الشهادة على الغصب مقبولة وإن لم يذكروا قيمته وذكر في الأصل رجل
قال لغيره أودعتك عبدا أو أمة وقال المستودع ما أودعتني إلا أمة
أمة وقد ماتت فأقام المدعي شهودا فشهدوا على أنه أودعه عبدا أو أمة
ضمن المدعى عليه قيمة العبد بجحوده إيداع العبد ولا يضمن قيمة الأمة لهلاكها
عند المودع قالوا إنما تقبل البينة على الإيداع إذا وصفوا العبد
والقاضي يعرف مقدار قيمة ذلك الموصوف وإن لم يعرف القاضي ذلك
سأل المدعي إقامة البينة على مقدار القيمة أما إذا شهدوا أنه أودعه
الأمة وعبدا ولم يصفوا العبد لا تقبل شهادتهم قالوا على قياس مسألة
الغصب ينبغي أن تقبل ويحبس حتى يجيء به كما في الغصب وقال بعضهم
لا تقبل الشهادة في فصل الوديعة أصلا وتقبل في فصل الغصب ووجه
قولهم في ذلك أما الغصب يتعذر المشهود عادة فلو لم تقبل شهادتهم
من غير بيان الوصف لا يمكنهم أداء الشهادة فتحملت الجهالة لمكان الضرورة
ولا ضرورة في الإيداع وذكر في المنتقى شاهدان شهدا على رجل
أنه غصب لهذا شاة وأدخلها في غنمه تقبل شهادتهما ويقضى عليه
بقيمة الشاة ولو شهدا أن شاة لهذا دخلت في غنم هذا لا تقبل
شهادتهما شاهدان شهدا على رجل أنه غصب منه ثوبا واختلفا
في لونه لا تقبل شهادتهما وإنما لا تقبل لا لأن بيان اللون شرط لقبول
الشهادة على الغصب بل لأنهما إذا اختلفا في اللون يختلف المغصوب
فإنما شهد كل واحد منهما على ثوب آخر ويجوز أن تقبل الشهادة
من غير بيان ثم لو اختلفا في البيان لا تقبل كما لو شهد شاهدان على
محدود وذكرا الحدود الثلاثة وسكتا عن الرابع جازت الشهادة

دة عندنا ولو بينا الحد الرابع واختلفا فيه لا تقبل شهادتهما
ونظائر هذا كثيرة رجلان شهدا أن لهذا الرجل في هذه الدار ألف
ذراع فإذا الدار خمسمائة ذراع بطلت شهادتهما لظهور الكذب
في شهادتهما ولو شهدا أن لهذا في هذا القراح عشرة أجربة فإذا
القراح خمسة أجربة ذكر أبو يوسف في الأمالي أنه تقبل شهادتهما
وقال محمد لا تقبل رجل ادعى عبدا في يد رجل وقال بعتني هذا العبد
بألف درهم ونقدتك الثمن فأنكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد
للمدعي شاهدان على إقرار البائع بالبيع وقبض الثمن وقالا لا نعرف العبد
ولكنه قال لنا عندي زيد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه
زيد أو أقر البائع أن اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادات ويحلف
البائع فإن حلف رد الثمن لأن قبض الثمن ثبت بشهادة الشهود على إقرار
البائع بالقبض وإن نكل البائع عن اليمين لزمه البيع بنكوله لو شهد
شاهدان أن البائع أقر أنه باع عبده زيدا المولد فنسبوه إلى شيء
يعرف من عمل أو صناعة أو حلية أو عيب ووافق ذلك هذا العبد
قال هذا والأول في القياس سواء إلا أني أستحسن إذا نسبوه إلى معروف
أن أجيزه وكذلك في الأمة رجل ادعى إرث فلان الميت وأقام شاهدين
شهدا أنه وارث فلان الميت لا وارث له سواه فإن القاضي يسألهما
عن السبب ولا يقضي قبل السؤال لأن الوراثة مختلفة لاختلاف
أسبابها والقضاء بالمجهول متعذر فإن مات الشاهدان أو غابا
قبل أن يسألهما لا يقضي القاضي بشيء ولو أقام المدعي شاهدين أنه
وارثه وأن قاضي بلد كذا فلان بن فلان قضى بأنه وارثه لا وارث له سواه
فأشهدنا على قضائه ولا ندري بأي سبب قضى بوراثته فإن هذا
القاضي يسأل المدعي عن السبب الذي قضى له القاضي فإن بين سببا
قضى له بالميراث لأن قضاء القاضي يحمل على الصحة ما أمكن وإن لم يبين
بالسكوت فيقضي له بالميراث ولا يقضي بالسبب الذي بين المدعي أن هذا

القاضي لا يدري أن القاضي الأول قضى بذلك السبب أم لا رجل ادعى
على رجل أنه بيع وليه فلانا موضعه عمدا فمات عنها شهد الشهود
على الموضع وقالوا لا ندري مات أو لم يمت ذكر في المنتقى أنه يجوز شهادتهما
على الموضع لأنهما اتفقا على الموضع قال إذا شهد الشهود لرجل
بدار في يد رجل وقالوا إنا نعرف الدار ونقف على حدودها ونذكر حدودها
إذا انتهينا إليها لكنا لا نعرف أسماء الحدود فإذا انتهينا إليها نبين حدودها
ونعرف هذا لهذا المدعي في ملكه وفي يد هذا المدعى عليه وأمسك
لبعث الشهود على الحدود بحضرتهما فإذا وقفا عليها وقالا هذه
حدود الدار التي شهدنا بها لهذا المدعي وهذه ملك الدار وهذه
حدودها ثم يرجعون إلى القاضي فيشهد الشاهدان أنهم وقفوا على الدار
وشهد على أسماء الحدود حينئذ يقضي القاضي بالدار التي شهد بها
الشاهدان بشهادتهما وكذا القرية والحانوت وجميع الضياعات
والعقارات ولو شهد أن الدار التي في يد كذا في محلة بني فلان بلزق
دار فلان بن فلان العلاني هي في يد فلان المدعى عليه هي لهذا المدعي وفي
ملكه لكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعي للقاضي أنا
آتيك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار ولي شاهدين يشهدان
أن حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسألة في النسخ ذكر في بعضها
أن القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي كما في المسألة الأولى وذكر في بعضها
أنه لا يحكم بها للمدعي لأن الشهادة الأولى في هذه المسألة ليست
بحجة أصلا بدون الشهادة الثانية وكان وجودها وعدمها سواء
وكذا القرية والحانوت وجميع العقارات ثم قال في الكتاب في هذا
كله إذا لم يكن الدار مشهورة فإن كانت مشهورة باسم رجل نحو دار
عمرو بن حريث بالكوفة ودار الزبير بالبصرة وشهد بها الشاهدان
إلا أنهما لم يذكرا الحدود لا تقبل شهادتهما في قول أبي حنيفة وتقبل
في قول صاحبيه والضيعة إذا كانت مشهورة فهي على هذا الخلاف
أيضا

لا سبيل ص

أيضا وأجمعوا أن الرجل إذا كان مشهورا كشهرة أبي حنيفة وابن أبي ليلى
لا يحتاج فيه إلى ذكر الاسم والنسب فإن لم يكن العقار مشهورا فشهد
الشهود على حدود الثلاثة وقالوا لا نعرف الرابع جازت شهادتهم
استحسانا ويقضي بها للمدعي ويجعل الحد الثالث بحذاء الحد الأول
وإن ذكروا الحدود الأربعة وغلطوا في الحد الرابع لا تقبل شهادتهم
قياسا واستحسانا ولو شهدوا أن جميع ما في قرية كذا من الدور والأراضي
وغيرهما التي هي معروفة للمدعي هذا ميراث له عن أبيه فلان لا نعرف
له دارا غيره ولكن نعرف الحدود جازت شهادتهما بالطريق الذي
قلنا فيما تقدم وإن كانا لا يعرفان الحدود لا تقبل شهادتهما رجلان
شهدا على رجل أنه نقض حائطا لفلان إن ذكروا حدود الحائط
وبينوا الطول والعرض جازت شهادتهم وإن لم يذكروا قيمته إن بعد
بيان الحدود والطول والعرض يعرف القاضي قيمته بالسؤال عن أهله
قال مولانا رضي الله عنه وعندي لا بد من أن يذكروا أنه من المدر
أو من الخشب ويبينوا موضعه لأن الحائط من المدر مع الحائط من الخشب
يختلفان اختلافا فاحشا رجل ادعى مجرى ماء في أرض رجل أو طريقا في
دار رجل ذكر في بعض الروايات أنه لا يسمع دعواه ولا يقبل الشهادة
إلا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر في الأصل أنه يسمع دعواه
ولا يقبل الشهادة إلا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر في الأصل
أنه يسمع دعواه ويقبل الشهادة وإن لم يبينوا ذلك رجل له تسعة
أولاد أقر في صحته وجواز إقراره أن لخمسة من أولاده فلان وفلان
ذكر أساميهم في الصك عليه ألف درهم ثم مات بعد ذلك فطلب خمسة
من أولاده ذلك وأنكر سائر الورثة فشهد الشهود على إقرار أبيهم بذلك
في صحته وقالوا لا نعرف المقر لهم لأنهم ما كانوا حاضرين عند الإقرار
قالوا إن أقر سائر الورثة بأسامي هؤلاء يثبت المال بشهادة الشهود كما
لو أقر الرجل لغائب وذكر الاسم والنسب نحو رجل بذلك الاسم والنسب

وادعى المال كان المال له وان جحد سائر الورثة اسمائهم كلف المدعون اقامة
البينة على انهم يسمون بالاسامي التي ذكر الشهود فان اقاموا البينة ولم يكن
في الورثة سواهم بذلك الاسم يقضى لهم بالمال رجل ادعى على رجل انه استهلك
عليه دوابا عددا معلوما فشهد له الشهود بذلك قال الفقيه ابو بكر
البلخي ينبغي ان يذكر الذكور والاناث فان لم يذكروا ذلك اخاف ان تبطل الشهادة
ولا يقضى بشيء وان بينوا ذلك جازت شهادتهم ولا يحتاج الى بيان اللون
لان المنافع تختلف بالذكورة والانوثة لا باللون قال مولانا رضي الله
عنه وينبغي ان يشترط بيان الجنس كالفرس والحمار والبغل والابل ولا يشترط
ذكر الانوثة والذكورة لان الذكر والانثى في الحيوان جنس واحد فيقدر
مثل هذه المسئلة اذا شهد الشهود ان المدعى عليه غصب شاة
لهذا المدعي وادخلها في غنمه جازت شهادتهم وان لم يذكروا الانوثة
والذكورة والشاة اسم جنس يتناول الذكر والانثى ولهذا لو وكل انسانا
ان يشتري له حمارا او فرسا صح التوكيل وان لم يذكر الذكورة والانوثة
وشهود السرقة اذا اختلفوا في الذكورة والانوثة لا تقبل شهادتهم
فذاك لا يدل على انه يشترط بيان الذكورة والانوثة في دعوى الغصب
والاستهلاك رجل ادعى على ورثة ميت مالا واحضر شاهدين
شهدا ان المتوفى اخذ من هذا المدعي منديلا فيه دراهم ولم يعلما
كم وزن الدراهم قالوا ان علم الشاهدان انه كان في الصرة دراهم
جزروها ثم يشهدون بمقدار ما يتيقن عندهم فيها من الدراهم
قال مولانا رضي الله عنه قالوا وينبغي ان يعلما بجودتها لاحتمال
انها كانت مموهة فاذا علما ذلك جازت شهادتهم رجل جاء الى رجل
فساومه ثوبا ودفع الى البائع دراهم واخذ الثوب وافترقا من غير ان يعقد
البيع بلسانهما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست
الحاجة الى الشهادة قالوا ينبغي للشاهدين ان يشهدا انه دفع اليه دراهم
وقبض منه الثوب ولا يشهدان على البيع الا اذا كان بينهما مقدمات تعلم

يعلم الشهود ان ما اخذ وما اعطى كان على وجه البيع والقاضي الذي
وقعت عنده الخصومة يعتقد جواز البيع بالتعاطي رجل ادعى دارا
انه ورثها من ابيه ورجل آخر ادعى انه اشتراها من المتوفى ذلك فجاء
مدعي الشراء بشهود فشهدوا ان الميت باعها منه ولم يقولوا باعها منه
وهو يملكها قالوا ان كانت الدار في يد مدعي الشراء او مدعي الميراث
فالشهادة جائزة لان الشهادة على مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم تكن
الدار في يد المشتري او في يد الوارث اما اذا كانت في يد المشتري او في
يد الوارث كانت الشهادة على البيع بمنزلة الشهادة على البيع
والتسليم او الشهادة على البيع والقبض ثم لا يحتاج الى ذكر ملك
البائع ولان مدعي الميراث والشراء من الميت كل واحد منهما يدعي ملك
الميت فلا حاجة الى ذكر ملك الميت كما لو شهدوا ان الميت اقر انها
للمدعي نهر في ارض رجل ادعى رجل ان له حق الشرب من هذا النهر واحضر
شهودا فشهدوا ان المدعي كان يجري فيه الماء لا تقبل شهادتهم انما
تقبل اذا شهدوا انه له فيه مجرى الماء او حقا ثابتا ومن ذلك لو ان
المدعى عليه قال للمدعي كنت تجري فيه الماء وانت غاصب وليس لك
مجرى الماء وقبل ذلك ام فعل يصير مقرا له باليد ولا يقبل منه دعوى
الغصب الا ببينة فصل ومن الشهادة الباطلة شهادة الابن
على فعل ابيه اذا شهد القاسمان فيما اقتسما جازت شهادتهما
في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا تقبل شهادتهما وصورة
ذلك اذا اقتسما الدار بين الوارثين ثم شهدا ان هذا النصف لهذا
الوارث وهذا النصف لهذا الوارث الآخر ومع ذلك في قسمتهما وانما
تقبل الشهادة في قول ابي حنيفة وابي يوسف ان الملك لا بسبب قسمتهما
ما لم يشترطا اجرا على ذلك او يشتغلان القرعة رجلان شهدا ان فلانا
امرنا ان نبيع فلانا ان فلانا وكله ببيع عبده فاعلماه قال ابو يوسف
تجوز شهادتهما ولو قالا نشهد ان زوج هذه المرأة قال لنا اخبر امرأتي

فلانة تخبرنا انها اختارت نفسها لا تقبل شهادتهما ولو شهدا على
رجل قال قبضه من رجل ثم انكر قبضه فقالا نحن وزناها عليه ان كان
رب المال حاضرا عند الوزن جازت شهادتهما وان لم يكن حاضرا لا
تجوز وفي بعض الروايات لا تجوز شهادة الذي كال في الكيل وشهادة
الذي ذرع في المذروع رجل ادعى دارا في يد رجل فشهد له شاهدان
لها وان المدعي استاجرهما على بنائها وغير ذلك مما لا يجب عليهما الضمان
في ذلك جازت شهادتهما وان كان استاجرهما على هدمها فهدماها
لا تقبل شهادتهما بالملك للمدعي لضمان قيمة البنا للمدعا عليه وذكر
في طلاق الاصل لو شهدا ان فلانا قال لامراته انت طالق ان كلمت فلانا
وفلانا لا نعينهما فشهدا انها قد كلمتهما او شهدا انه قال لهما يوم
نحلان امراتي فلانة فهي طالق وانهما قد كلماها كانت شهادتهما
باطلة وكذا لو شهدا على رجل انه قال لعبده فلان ان كلمت الشاهدين
فانت حر وانه قد كلمهما والمولى يجحد او شهدا انه قال للشاهدين
ان كلمتما عبدي فهو حر وانهما قد كلماه فشهادتهما باطلة ولو
شهدا انه قال لعبده ان دخلت دار هذين الشاهدين فانت حر
وانه قد دخل دارهما فشهادتهما جائزة ولو حلف ان لا يقرضهما
شيئا فشهدا انه قد اقرضهما جازت شهادتهما ولو شهدا انه حلف بعتق
مماليكه ان لا يستقرض شيئا ابدا فشهدا انهما قد اقرضاه لا تجوز شهادتهما
ولا يعتق العبد ولو شهدا انه حلف ان لا يستقرض شيئا ابدا وانه قد طلب
منهما ان يقرضاه ولم يقرضاه جازت شهادتهما ولو حلف ان لا يهدم
دار هذين او لا يقطع يدهما فشهدا انه فعل ذلك بهما لم تجز شهادتهما
وذكر في طلاق الاصل لو شهدا على رجل انه امرهما ان يزوجاه فلانة
وانهما قد فعلا ذلك جازت شهادتهما رجل قال ان دخل دارك
احد فامراته طالق فشهد ثلاثة انهم دخلوا داره وقال ابو يوسف
ان قالوا دخلنا جميعا لا تقبل شهادتهم وان قالوا دخلنا ودخل هذا

فهذا معنا جازت شهادتهم وسئل ابو يوسف عن هذه المسئلة
فقال اذا شهد اربعة او ثلاثة انا دخلنا جميعا تقبل شهادتهم
وان كانا اثنين لا تقبل فقال له الحسن زياد اصبت وخالفت اباك
رجلان شهدا على رجل انه قال لهما ان مسست جسدكما فعبدي
حر فشهدا انه قد مس جسدهما قال محمد لا تقبل شهادتهما ولو شهدا
انه قال ان مسست ثيابكما فعبدي حر فشهدا انه قد مس ثيابهما لا
تجوز شهادتهما قالوا اذا اراد الشهود في هذه المسائل ان يشهدوا
بالعتق وطريقهم ان يشهدوا بالعتق لا غير وكذلك رجل له شهادة
على كتاب وصية ميت وله فيه وصية قال الفقيه ابو بكر البلخي ينبغي
ان يقول اشهد على جميع ما في هذا الكتاب الا هذا ويضع يده على ما
اوصى له وعلى القاسم اذا ادعت امراة على ورثة الزوج مهرها
فانكر الورثة نكاحها وكان الشاهد تولى تزويجها فانه يشهد على النكاح
ولا يذكر العقد عن نفسه رجلان شهدا على رجل انه قال ان كلمت اباكما
فعبدي حر وانه قد كلم اباهما قال ابو يوسف ان كان الاب منكرا انه قد
كلمه فالشهادة باطلة وكذا لو كان الاب غائبا او ميتا وان كان الاب
حاضرا منكرا جازت الشهادة وكذا لو كانت اليمين على ضربه ولو شهدا
انه قال عبدي حر ان ضربتكما فشهد شاهدان سواهما انه قد ضربهما
لم تجز شهادتهما وكذا ان اقر المشهود عليه بضربهما وانكر اليمين
رجل عليه الف درهم لرجل فورث الغريم الفا ووضعها بين يدي الطالب
وقال خذها فلم ياخذ فسئل فقال الطالب لرجل اجر ناولني هذه الدار
ثم وليه ثم شهد على المعطي انه هو الذي دفع اليه الف درهم جازت
شهادته رجلان شهدا على رجل انه قال لهما ولرجل اخر ايكم طلق
امراتي فهو جائز او قال امرها بيدكم فايكم طلقها فهو جائز والزوج
يجحد ذلك لم تجز شهادتهما ولو اقر الزوج بالامر وشهدا بان على طلاق
الثالث لم تجز شهادتهما من قبل انهم شركاء في الوكالة فاذا اشتركوا

في الوكالة لا تقبل شهادة بعضهم على البعض له ولا عليه قال في
حسبه في الكافي لو شهدا ان هذا باع من هذا كر حنطة وكلاهما يجحد المشتري
يامر البائع لم تجز شهادتهما رجلان اشتريا ثوبا من رجل ونقداه الثمن
او لم ينقداه حتى شهدا ان البائع اقر ان هذا الثوب لهذا المدعي امرني
بيعه والمدعي يصدقه قال محمد لا تقبل شهادتهما محضر صار من ديوان
القاضي وفيه شهادة الشهود بحق والقاضي لا يذكر ذلك فشهد عنده
كاتباه ان شهود هذا شهدوا لكنا لا ينبغي للقاضي ان يقضي بشهادتهما
ولو ضاع سجل من ديوان القاضي فشهد كاتباه عنده ان هذا اقر عندك
لهذا بكذا فان القاضي يقبل ذلك وكذا لو ضاع اقرار رجل فشهد عند
القاضي كاتباه ان هذا اقر عندك لهذا بكذا وقد سمعناه فان القاضي
يقبل ذلك لان في مسئلة المحضر شهد الكاتبان على شهادة الشهود
والشهادة على الشهادة لا تقبل بدون التحميل ولم يوجد وفي مسئلة
السجل والاقرار شهدوا على حق محكوم به او على اقرار الخصم فجازت
شهادتهم ذمي مات فشهد عشرة من النصارى انه اسلم لا يصلى عليه
بشهادتهم وكذا لو شهد ثقات من المسلمين ولو كان لهذا الميت ولي
مسلم وصبية او لابنه كفار من اهل دينه فادعى الولي المسلم انه اسلم
واوصى اليه واراد ان ياخذ ميراثه وشهد اثنان من اهل الكفر بذلك
ياخذ الولي المسلم ميراثه بشهادتهما لان شهادتهم على اسلامه في
حكم الميراث قامت على اولاده الكفار فشهادة بعضهم على البعض
صحيحة ويصلى عليه بشهادة الولي المسلم ان كان عدلا ولو لم يشهد
على اسلامه غير الولي يصلى عليه بقول وليه المسلم ولا يكون له الميراث
ولو شهد رجلان وامراتان من اهل الاسلام انه اسلم وهو يجحد يجبر
الامام على الاسلام ويحبسه ولا يقتله لان هذا ما لا يثبت بشهادة
النساء ولو شهد عليه ذميان انه اسلم فشهادتهما باطلة الا ان يكون مرتدا
في زعمهما وشهادة الذمي على المرتد باطلة وكذا العبدان والمحدودان في

في قذف ولو شهد على نصراني اربعة من النصارى انه زنى بامة
مسلمة فان شهدوا انه استكرهها حد الرجل فان قالوا طاوعته
درئ الحد عنهما ويعزر الشهود في حق الامة المسلمة لان في الوجه
الاول لم يشهدوا عليها بالحد فقبلت شهادتهم شهادة على
الذمي فتقبل وفي الوجه الثاني شهدوا على المسلمة بالحد فبطلت
شهادتهم في حقها واذا بطلت في جانب المراة بطلت في حق الرجل
وانما يعزر الشهود لانهم قذفوا الامة ولعدم احصان المقذوف
لم يجب الحد على الشهود فيجب التعزير وكيل مجلس القضاء اذا ادعى
لموكله بحضرة موكله ان لموكله على هذا كذا فقال المدعى عليه قد
قضيته فانكر موكل مدعي القضاء فشهد هذا الوكيل مع رجل آخر
انه قد قضاه قالوا لا تقبل شهادة الوكيل لانه ادعى المال عليه
بحكم الوكالة فاذا شهد في المجلس على قضاء الدين كان مناقضا فلم
تقبل شهادته وفرقوا بين هذا وبين مسئلة مذكورة في الكتاب
رجل ادعى على رجل مالا انه اقرضه فجحد المدعى عليه المال
فاقام المدعي شاهدين فشهد احدهما انه اقرضه وشهد الآخر
انه اقتضيه ثم قضاه فانه يقضي بالقرض بشهادتهما وشهادة
الذي شهد بالقرض والقضاء لم تبطل شهادته بالقرض ووجه
الفرق في ذلك ان شاهد القرض والقضاء لم يشهد بقيام الدين
للحال وانما شهد بالقرض فلم يكن مناقضا اما في مسئلتنا وكيل المدعي
ادعى عليه المال للحال فاذا شهد على القضاء كانت شهادته على
القضاء مبطلا دعواه الدين بحكم الوكالة امراة وكلت رجلا ليطلب
مهرها من الزوج فادعى الزوج الخلع وشهد الوكيل مع آخر على
انها اختلعت على كذا لا تقبل شهادة الوكيل كما في مسئلة دعوى
الوكيل وهذا نظير ما ذكر في الكتاب رجلان شهدا لرجل على رجل
بعبد في يده فاقام المشهود عليه البينة ان الشاهد ادعاه قبل

هذا بطلت شهادته لمكان التناقض ما ــــــ من الشهادة
التي يكذب المدعي شاهده بعض ما شهد له في بعض ما شهد له في الباب
فصول اربعة فصل في الشهادة التي تخالف الدعوى الشهادة
وفصل في اختلاف الشاهدين وفصل في تعارض البينتين على الموت في
وفيما يختلف اما الفصل الاول وهو فصل الشهادة التي تخالف
الدعوى الاصل فيه ان الشهادة على حق العبد اذا خالفت الدعوى
بطلت لان الدعوى شرط لهذه الشهادة وفيما خالفت لم يوجد الدعوى
فبطل ضرورة تكذيب الشاهد في بعض ما شهد له يمنع الشهادة
لما قلنا والاصل في تعارض البينتين ان القاضي اذا تيقن بكذب احد
الفريقين القاضي وعند التعارض ليس احد الفريقين بعينه اولى من
الاخر فلا يقضي بشهادتهم جميعا الى المسائل اما الشهادة اذا خالفت
الدعوى فهو على وجوه اما ان كان المدعى به دينا او ملكا او عقدا فان
كان دينا شهدوا باقل مما ادعاه المدعي نحو ما اذا ادعى الفا وخمسمائة فشهدوا
بخمسمائة يقضي بخمسمائة من غير دعوى التوفيق وكذا لو ادعى الفا وشهدوا
بخمسمائة يقضي بخمسمائة ولو ادعى الفا فشهد احدهما بالف والاخر بخمسمائة
لا يقضي بشيء في قول ابي حنيفة لان عنده اتفاق الشاهدين على المشهود به
شرط ولم يوجد بخلاف ما تقدم لان ثم اتفق الشاهدان على خمسمائة والموافقة
بين الدعوى والشهادة لفظا ليس بشرط عنده فتقبل شهادتهما
على الخمسمائة بغير توفيق ولو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة
عشر والاخر بعشرة لا يقضي بشيء عند ابي حنيفة لان خمسة عشر كلمة
واحدة تذكر بغير حرف العطف وهي غير العشرة فلم يتفقا على شيء
فلا يقبل بخلاف ما لو ادعى الفا وخمسمائة فشهد احدهما بالف والاخر
بالف وخمسمائة فانه يقضي بالالف لان الفا وخمسمائة تذكر بحرف العطف
فكانت الالف مذكورة في شهادتهما يقضي بما اتفقا عليه وان ادعى الفي
درهم فشهد احدهما بالف والاخر بالفين لا يقبل شهادتهما في قول ابي

حنيفة لان الالف غير الالفين فلم يتفقا على شيء واما اذا كان المشهود
به اكثر مما ادعاه المدعي نحو ما اذا ادعى الفا فشهدوا بالف وخمسمائة
او شهدوا بالفين فانهم لا يقبل شهادتهما بغير توفيق لانه تكذيب الشهود
بالزيادة فان وفق فقال كان لي عليه الف وخمسمائة الا اني ابرأته عن
خمسمائة او قال استوفيت منه خمسمائة ولم يعلم به الشهود تقبل
شهادتهم حينئذ لانه وفق بين الدعوى والشهادة بامر محتمل وكذلك
في الالف والالفين ويحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشيء انما يحتاج
الى الاثبات بالبينة اذا كان شيئا الا يتفرد باثباته كما لو ادعى
الملك بالشراء فشهد الشهود بالهبة فانه يحتاج الى اثباته بالبينة
لكن لا بد من دعوى التوفيق هنا استحسانا والقياس ان التوفيق اذا
كان ممكنا يحمل عليه وان لم يدع التوفيق تصحيحا للشهادة وصيانة
للكلام وجه الاستحسان ان المخالفة بين الدعوى والشهادة ثابتة
صورة فان كان التوفيق مرادا تزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مرادا
لا تزول فلا تزول بالشك واذا ادعى التوفيق ثبت التوفيق وزالت
المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده ان محمدا شرط
في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذلك محمول
على ما اذا ادعى التوفيق او ذاك جواب القياس فلا بد من دعوى
التوفيق ولو قال المدعي ما كان لي عليه الا الف درهم فقط لا تقبل شهادتهم
ولو ادعى خمسمائة فشهد له الشهود بالف فقال الطالب انما لي عليه
خمسمائة وقد كانت الفا فقبضت منها خمسمائة ووصل الكلام
او فصل فشهادتهما بالخمسمائة جائزة ولو قال لم يكن لي عليه الا
خمسمائة بطلت شهادتهما رجلان شهدا لرجل على اخر بالقرض
الف درهم وشهد احدهما انه قد قضاها ذكر في الجامع الصغير انه
تجوز شهادتهما على القرض ذكر الطحاوي عن ابي يوسف انه لا تثبت
القرض ايضا وذكر في المنتقى رجلان شهدا ان لهذا على هذا الف

درهم قد استوفى منها مائة وقال الطالب لم استوف منه شيئا قال لو
جمعه ولو لم يثبت قبض البعض يأخذ الألف ويجعل مقبضا للمائة وذكر في العيون
شهدا على رجل بألف درهم وقالا قد قضاه خمسمائة وقال الطالب
عليه ألف وما قضاني شيئا او قال صدقا في الشهادة على الدين وأما
في القضاء او قال شهدا بالألف بحق وبخمسمائة بباطل او بزور قال ابو يوسف
جازت لهما شهادة بألف ساقطا او زورا وقال محمد شهادتهما في الوجوه
كلها وعلى هذه الخلاف اذا شهدا للمدعي بألف وشهدا ان المدعا عليه
على المدعي ألف دينار والمدعي ينكر الدينار هذا اذا كان المدعى به
دينا فان كان المدعا به ملكا وشهدوا بأقل مما ادعى نحو ما اذا ادعى
كل الدار وشهدوا له بنصف الدار جازت شهادتهم ويقضى له بالنصف
من غير توفيق لما قلنا في الدين وكذا لو ادعى دارا في يد رجل انها له
وشهد الشهود انه اشتراها من الذي في يده جازت شهادتهم لانه لما
ادعى ملكا مطلقا فقد ادعى الملك في الحال وفيما مضى والشهود اذا
شهدوا بالشرا فقد شهدوا له بالملك في الحال فكانت شهادتهم بأقل
مما ادعى واما شهدوا انه يصح بيانا لما ادعاه المدعي فانه لو قال ملكي
لاني اشتريتها من ذي اليد يصح ويكون آخر كلامه بيانا للاول بخلاف
ما اذا ادعى المدعي اولا النتاج وشهد الشهود انه له اشتراها من
ذي اليد لا تقبل شهادتهم الا ان يوفق فيقول نتجت في ملكي الا اني بعتها
منه ثم اشتريتها منه فان لم يدع التوفيق على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم
لان دعوى النتاج على ذي اليد الخصم دعوى ملك حادث من جهته
فانه لو قال هذه الدابة ملكي بالنتاج من جهة ذي اليد لا يصح كلامه
فلا يمكن ان يجعل آخر كلامه بيانا ولا تقبل الشهادة بدون التوفيق
ولو ادعى انه له ورثه من ابيه وجا بشهود فشهدوا انه له ولأخيه
الغائب ميراث عن ابيه جازت شهادتهم لانهم شهدوا له بأقل مما

مما ادعاه هذا اذا شهدوا بالملك بأقل مما ادعى وان شهدوا بأكثر
نحو ان يدعي دارا في يد رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد
وهو يملكها فجحد المدعا عليه فجا المدعي بشهود فشهدوا انها له لا
تقبل شهادتهم لان المدعي ادعى ملكا حادثا الا ترى في حق الزوائد
والشهود شهدوا بملك مطلق فالملك المطلق يظهر في حق الزوائد
وفي رجوع الباعة بعضهم على بعض فصار كأنهم شهدوا له بالزوائد
فصار لا تقبل شهادتهم واشار محمد في الكتاب الى معنى آخر فقال
المدعي اقر بالملك لمن ادعى الشرا منه ثم ادعى الانتقال الى نفسه بالشرا
ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال فلا تقبل شهادتهم وكذا
لو ادعى انها دابته ورثها من ابيه والشهود شهدوا انها دابته لا تقبل
شهادتهم وكذا لو ادعى ان الدار له الا هذا البيت فشهدوا ان جميع الدار
له لا تقبل شهادتهم الا ان في هذه الصورة اذا وفق فقال كانت كل الدار
لي الا اني بعت هذا البيت منه ولم يعلم الشهود به تقبل شهادتهم
ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لانه اقر على نفسه بزوال البيت
عن ملكه وعلى جواب العتابي يحمل على التوفيق وان لم يدع ولو ادعى
دارا في يد رجل انها له منذ سنة فشهد الشهود انها له منذ عشرين
سنة بطلت شهادتهم فلو ادعى المدعي انها له منذ عشرين سنة والشهود
شهدوا انها له منذ سنة جازت شهادتهم اما اذا كان المدعا به
عبدا او شيئا من اسباب الملك رجل ادعى دارا في يد رجل انها له
اشتراها من فلان غير ذي اليد فجا بشاهدين شهدا ان فلانا ذلك
وهبها له وسلمها وهو يملكها لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق
فيقول اشتريتها منه فجحدني ثم وهبها لي بعد ذلك واقام البينة
على ذلك قبلت شهادتهم ولا تقبل بلا التوفيق لوجود المخالفة
صورة ومعنى اما الصورة فظاهر واما المعنى فلان الملك الحاصل
بالهبة غير الملك المستفاد بالشرا لان الهبة تفيد الملك بغير عوض

ولا يكون فيه خيار الرؤية والعيب ولا يكون لازما ولا يكون فيه ضمان
الرجوع عند الاستحقاق والشرا يثبت جميع ذلك والتوفيق ان
يحتمل الا ان هذا النوع من التوفيق لا يثبت من غير دعوى لانه يحتاج
الى تفصيل لذي ادعاه اولا الى اثبات عقد سمى به الشهود
سكوت في الحمل على هذا الوجه اثبات الخصومة والقاضي شرع لقطع الخصومات
لا لاثباتها وهذا النوع من التوفيق كما لا يثبت بدون الدعوى
لا يثبت بمجرد الدعوى وانما يثبت اذا اقام البينة على التوفيق
بخلاف ما تقدم لان هنا اقر بالملك للغير ثم ادعى الهبة ودعوى
الهبة دعوى على الغير وليس باقرار على نفسه وشهادة الشهود والدعوى
لا يثبت الا بالبينة بخلاف ما اذا وجود ذلك لان ذاك اقرار على نفسه
وشهادة الشهود على الهبة قبل التوفيق كانت قبل الدعوى فلا يعتبر
وحكى عن الشيخ الامام ابي القاسم الصفار انه قال فيما اذا اثبت بينة انه
كان اشتراها من فلان ثم جحد فلان الشرى ثم وهبها منه وقبضها
المدعي لا يقبل ومشايخنا رحمهم الله انكروا ذلك وقالوا لو وجد بينة
على الشرا لا يحتاج الى دعوى الهبة لكن لا بد ان يقيم البينة على الهبة
والقبض بعد الشرا اما لو ادعى الهبة في وقت قبل الشرا لا يقبل لانه
في التوفيق ادعى الهبة بعدما جحد الشرا فاذا اقام البينة على الهبة
في وقت قبل الشرا كان متناقضا ولو ادعى دارا في يد رجل انها
كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له منه بينه فجحد المدعا عليه
فجا المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراها من الذي في يديه منذ سنتين
وادعى المدعي ذلك لا يقبل هذه الشهادة الا ان يوفق فيقول اشتريتها
من ذي اليد منذ سنتين كما شهدوا ثم بعتها من ابي ثم مات ابي
فورثتها منه فاذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بذلك
يقضى له ولا يثبت هذا التوفيق ما لم يشهد الشهود بالبيع
من ابيه لان دعوى البيع من ابيه دعوى على الغائب فلا يثبت الا بينة وكذا

ولكن لو ادعى الارث اولا ثم شهد الشهود بالهبة او الصدقة مكان الشرا
لا يقبل ما لم يوفق عند ذلك بان ادعى رجل ان الذي في يده تصدق
به عليه منذ سنة وقبضه وجحد الذي في يده فجا المدعي بشهود
فشهدوا انه اشتراه من ذي اليد منذ سنتين لا يقبل الا ان يوفق
فيقول اشتريته منه منذ سنتين ثم بعته منه ثم تصدق به علي
منذ سنة فاذا وفق على هذا الوجه شهد الشهود بالبيع منه ثم
بالصدقة منذ سنتين وادعى المدعي ذلك لا يقبل الا ان يوفق فيقول تصدق
به علي منذ سنتين وقبضته ثم بعته منه منذ سنة ثم اشتريته وشهد
الشهود له بذلك ولو ادعى الصدقة منذ سنة فشهد شهوده اشتراه
منه منذ شهر لا يقبل الا ان يوفق فيقول تصدق به علي منذ سنة وقبضته
ثم وصل اليه بسبب من الاسباب وجحد الصدقة فاشتريته منه منذ شهر
فاذا وفق على هذا الوجه واثبته بالبينة قبلت بينته ولو ادعى ميراثا
عن ابيه منذ سنة وشهد الشهود انه اشتراه من ذي اليد بعدما قام
من عند القاضي لا يقبل فان وفق وقال جحدني الميراث فاشتريته منه
الان قبلت بينته لكن اذا اقام البينة على ذلك لان الشرا من ذي
اليد دعوى على ذي اليد فلا يثبت بدون البينة والشهادة الاولى قامت
قبل الدعوى فلا يعتبر ولو ادعى امة في يد رجل وقال اشتريتها منه
بعبدي هذا منذ شهر فجحد البائع ذلك وجا المدعي بشهود فشهدوا
انه اشتراها منه بالف منذ قام من عند القاضي لا يقبل لمكان المخالفة
الا ان يقول اشتريتها بالعبد منذ شهر ثم جحدني فاشتريتها منه
بالف درهم بعد ذلك فاذا وفق على هذا الوجه واقام البينة على
الشرا بالالف بعد ذلك ولو ادعى اولا انه اشتراها منه بالعبد منذ شهر
ثم جا بشهود فشهدوا انه اشتراها منه منذ سنة او قبل ذلك لا يقبل
لمكان التناقض الا ان يوفق فيقول اشتريتها منه منذ سنة كما شهد
به الشهود ثم بعتها منه ثم اشتريتها منذ شهر اذا وفق على هذا

الوصي وشهد الشهود بالبيع والشرا بعد ذلك بمضي الوقت وقع
له ولو ادعى دارا في يد رجل انها له فجا بشاهدين فشهد احدهما انه
داره ورثها عن ابيه وشهد الاخر انه ورثها عن امه فالشهادة
باطلة لانه لا وجه للتوفيق بين الشهادتين وكذا لو شهد احدهما
انه اشتراها من فلان وهو يملكها وشهد الاخر ان فلانا اخر وهبها
منه وقبضها ولا تقبل اذا اختلف الشاهدان في سبب الملك فقد
اتفقا على الملك لمن وجب ان يقضى له بالملك كما لو قال لفلان علي الف من
قرض فقال المقر له لا بل من ثمن بيع يقضى له بالالف واختلاف السبب
لا يضر وكذا لو شهدا انه اقر انه كفل للمدعي بالف درهم عن فلان فقال
الطالب قد اقر بذلك لكن الكفالة كانت عن فلان اخر كان للمدعي ان ياخذه
بالمال وكذا لو شهدا له بالف درهم من ثمن جارية فقال البائع انه قد اشهدهما
على هذه الشهادة والذي لي عليه الف من ثمن متاع اخر او شهد الشهود
على الاقرار بالف من ثمن جارية غصبها منه وقد هلكت لا تقبل هذه
الشهادة بخلاف الاقرار لان السبب انما لا يعتبر اذا كان حكم السبب
واحدا كما في الاقرار فان الالف الواجب بالقرض والغصب واحد اما
هنا حكم السبب مختلف لان الموروث من الاب يقضى حقوقا غير ما يقضيه
الموروث من الام قضاء ديون الاب وتنفيذ وصاياه وغير ذلك فلا
تقبل رجل ادعى على رجل خمسمائة فشهد له الشهود بالف وقال الطالب
انما لي خمسمائة وقد كانت الفا فقبضت منها خمسمائة ووصل الكلام او لم يصل
فشهادتهما بالخمسمائة جائزة ولو قال لم يكن الا خمسمائة بطلت شهادتهما
رجلان شهدا لرجل على رجل بقرض الف درهم فشهد احدهما انه قضاها
ذكر في الجامع الصغير ان شهادتهما على القرض جائزة وذكر الطحاوي
عن ابي يوسف انه لا يثبت القرض ايضا وذكر في المنتقى رجلان شهدا
ان لهذا على هذا الف درهم قد اقتضى منها مائة وقال الطالب لم اقتض منها
شيئا قال ابو حنيفة وابو يوسف يقضى بالالف ويجعل مقتضيا للمائة وذكر

وذكر في العيون رجلان شهدا على رجل بالف درهم وقالا قد قضاه
خمسمائة فقال الطالب لي عليه الف وما قضاني شيئا او قال صدقا في الشهادة
على الالف واما قضاء الخمسمائة فلم يقضنا او قال شهدا بالالف بحق والخمسمائة
باطل او بزور قال ان عدلهما جاز الا في قضاء شهدا بباطل او بزور
وقال زفر لا تجوز شهادتهما في الوجوه كلها وعلى هذا الخلاف اذا
شهدا للمدعي بالف وشهدا ان للمدعى عليه على المدعي مائة دينار والمدعي
ينكر الدنانير ولو شهد عليه شاهدان لرجل فقالا نشهد ان فلانا هذا غصب
عبده ولكنه قد رده عليه بعد ذلك فمات عند مولاه فقال المغصوب منه
لم يرده علي وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا
ولا رددته عليه وما كان من هذا شيء قال اذا لم يدع شهادتهما ضمنته
القيمة وكذا لو شهدا انه غصب عبد الله وان مولاه قتله عند الغاصب
فقال المغصوب منه ما قتله ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود
عليه ما غصبته عبدا ولا قتله هذا المدعي عبد الله في يدي كان عليه قيمته
وكذا لو شهدا ان لهذا على هذا الف درهم ولكنه قد ابراه منها وقال
المدعي ما ابراته عن شيء وقال المشهود عليه ما كان له علي شيء ولا ابراني
عن شيء قال اذا لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بالالف رجل
ادعى قبل رجل دارا فقال المدعى عليه ليست في يدي فاقام المدعي
بينة فشهدوا ان الدار في يد المدعى عليه وفي ملكه قال سال القاضي
المدعي فان قال كما شهدوا انها في يده وفي ملكه قضى له بالدار وان
قال صدقوا انها في يده ولا اصدقهم انها في ملكه فله ذلك ويجعل المدعى
عليه خصما رجل ادعى على رجل الفا فشهد له الشاهدان ان له عليه الف
درهم وشهد احدهما انه اخره بالالف الى سنة وانكر الطالب فانه
يقضى عليه بالالف وهكذا قال لو شهد احدهما انه قضاه خمسمائة سوا
اذا شهد الشهود بدار لرجل فقال المشهود له هذا البيت من هذه
الدار لفلان لرجل اخر غير المدعى عليه ليس هو لي فقد اكذب شهوده

ان قال هذا قبل القضا لا يقضي له ولا لفلان بشي وان كان بعد القضا
فقال هذا البيت لم يكن لي انما هو لفلان قال ابو يوسف اجوزت اقراره
لفلان وجعلت له البيت ورد ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن
قيمة البيت للمشهود عليه وقال ابو يوسف فيها قول اخر انه يضمن قيمة الدار
للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للمشهود له رجل في يديه عبد ادعى
رجل انه اشتراه من ذي اليد وذو اليد يجحد فجا المدعي بشاهدين شهد انه
باعه منه ولا يدري اهو للبايع ام لا جازت شهادتهما ولو جا المدعي بشاهدين
فقالا للقاضي العبد لنا باعه المدعا عليه من هذا المدعي فان القاضي يمضي
شهادتهما للمدعي بشاهدين شهدا بشي واختلفا في الوقت او في المكان
او في الانشا والاقرار فان المشهود به قولا محضا كالبيع والاجارة والطلاق
والعتاق والصلح والابرا وصورة ذلك اذا ادعى الشرا بالف فشهدا انه
اشتراه منه بالف الا انهما اختلفا في البلدان او في الايام او في الساعات
او في الشهر او شهدا على البيع بالف فشهد احدهما انه باعه وشهد الاخر
على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق لو شهد احدهما
انه طلقها اليوم واحدة وشهد الاخر انه طلقها امس او شهد احدهما
على اقراره بالف البيع وشهد الاخر انه اقر امس جازت شهادتهما ولا
تبطل الشهادة باختلاف الشاهدين في مكانيهما في الايام والبلدان الا
ان يقولا كنا مع الطالب في موضع واحد في يوم واحد فاذا اقر بذلك
ثم اختلفا في الايام والمواطن والبلدان فان ابا حنيفة قال اجيز الشهادة
وعليهم ان يحفظوا الشهادة دون الوقت وقال ابو يوسف الا ترى انه لو
شهدوا في الناس وانا استحسن وابطل هذه الشهادة بالتهمة
الا ان يختلفا في الساعتين بعد ان احد تفاوت فيجوز ولو اختلفا في
الثياب التي كانت على الطالب او المطلوب والمركب او قال احدهما
كان معنا فلان وقال الاخر لم يكن معنا فلان ذكر في الاصل انه يجوز
ولا تبطل هذه الشهادة وان كان المشهود به من جنس الفعل حقيقة او حكما

كالغصب والجناية واختلف الشهود في المكان او في الزمان او في
الانشا والاقرار لا تقبل شهادتهم ولو كان المغصوب هالكا فشهد احدهما على
القيمة شهد احدهما ان قيمته الف وشهد الاخر على اقرار الغاصب ان
قيمته الف لا تقبل شهادتهما وكذا لو اختلف شهود الغصب فشهد
احدهما على الغصب والاخر على الاقرار بالغصب لا تقبل وذكر في الجامع
اذا ادعى ملكا فجا بشاهدين فشهد احدهما انه ملكه وشهد الاخر على
اقرار المدعا عليه انه ملك المدعي لا تقبل ولو كان المشهود به قولا لا يتم
الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم
وان اختلفوا في عقد لا يستحكم الا بفعل القبض كالهبة والصدقة
والرهن فان شهدا على معاينة القبض واختلفا في الايام والبلدان
جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف والقياس ان لا تقبل وهو
قول محمد وزفر وان شهدوا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق
بالقبض جازت الشهادة في قولهم ولو شهدا على الرهن فشهد احدهما
على معاينة القبض والاخر على اقرار الراهن بالقبض لا تقبل هذه الشهادة
ويكون الرهن في هذا بمنزلة الغصب وان اختلف شهود الرهن في جنس
الدين او في مقداره لا تقبل كما لو اختلف شهود البيع في جنس الثمن
او في مقداره وان كان اختلفا في فعل ملحق بالقول كالقرض واختلفا في
المكان او في الزمان لا تبطل الشهادة وان كان القرض اسم للمال يسلم ويكون
القرض في هذا بمنزلة الطلاق والعتاق واذا اختلف شاهدا القذف
ان اختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة
وقال صاحباه لا تقبل وان اختلفا في الانشا والاقرار لا تقبل في قولهم
ولو اختلفا في الطلاق فشهد احدهما على تطليقتين والاخر على الثلاث
او شهد احدهما على تطليقتين والاخر على تطليقة لا تقبل في قول ابي حنيفة
وقال صاحباه وابن ابي ليلى جازت شهادتهما على الاقل ولو شهد احدهما
على تطليقة والاخر على تطليقة ونصف او شهد احدهما على تطليقة والاخر

على تطليقة وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل ولو شهد
احدهما انه قال لها خلية وشهد الاخر انه قال لها انت برية لا تقبل
عند الكل لانهما اختلفا في لفظة الايقاع وان كان معنى اللفظين
واحدا وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت
وشهد الاخر انه طلقها ان كلمت فلانا وقد كلمت لا تقبل عند الكل
وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلاثا وشهد الاخر انه قال لها انت
على حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل ولو شهد احدهما انه طلقها
نصف تطليقة وشهد الاخر انه طلقها ثلث واحدة لا تقبل في قول ابي حنيفة
وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلاثا وشهد الاخر انه طلقها فالشهادة
باطلة في قول ابي حنيفة وعندهما جازت شهادتهما على الاقل ولو شهد
احدهما انه قال لها انت طالق وشهد الاخر انه اقر انه طلقها او اختلفا
في المكان او في الزمان جازت شهادتهما ولو شهد احدهما انه قال ان
دخلت فلانة الدار فهي طالق او فلانة معها وشهد الاخر انه قال ان
دخلت فلانة الدار فهي طالق وحدها وقد دخلت فلانة طلقت
وحدها وكذا لو شهد على التخيير فشهد احدهما انه طلق زينب وعمرة
وشهد الاخر انه طلق زينب جازت شهادتهما على طلاق زينب رجل ادعى
على مولى العبد انه اذن لعبده في التجارة واقام شاهدين فشهد احدهما
على الاذن والاخر ان مولى العبد راه يشتري ويبيع ولم ينهه لا تقبل
شهادتهما رجل اشترى شيئا فادعى به عيبا واقام شاهدين فشهد
احدهما انه باعه وبه هذا العيب وشهد الاخر على اقرار البائع بالعيب
لا تقبل هذه الشهادة رجل عليه الف لرجل فادعى انه اوفاه دينه
واقام شاهدين شهد احدهما بالايفاء وشهد الاخر على اقرار صاحب
المال بالاستيفاء لا تقبل كما لو ادعى على رجل غصبا واقام شاهدين
شهد احدهما بالغصب والاخر على الاقرار بالغصب وكذا لو ادعى الغريم
الايفاء فشهد احد شاهديه على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الاخر

الاخر ان صاحب المال ابرأ الغريم لا تقبل ولو ادعى الغريم ان صاحب
المال ابرأه فشهد احد شاهديه بذلك وشهد الاخر ان صاحب المال
وهب له المال او تصدق به عليه او حلله جازت شهادتهما ولو ادعى
الغريم الايفاء فشهد احد شاهديه على اقرار صاحب المال بالاستيفاء
وشهد الاخر على الهبة او الصدقة او التحليل لا تقبل ولو ادعى الغريم
الهبة فشهد احد شاهديه بالهبة والاخر بالصدقة لا تقبل ولو ادعى
الغريم الايفاء فشهد احد شاهديه ان صاحب المال ابرأه في بلد كذا وشهد
الاخر انه ابرأه في بلد اخرى جازت شهادتهما ولو ادعى الغريم الايفاء
فشهدا ان صاحب المال ابرأه جازت شهادتهما ولو ادعى الغريم ان صاحب
المال ابرأه واقام شاهدين فشهدا على اقرار صاحب المال بالاستيفاء
فان القاضي يسأل الغريم عن البراءة كانت بالاستيفاء او بالاسقاط فان
قال كانت بالاستيفاء تقبل وان قال كانت بغيره لا تقبل وان لم يبين وسكت
ذكر في الاصل ان القاضي لا يجبره على البيان لكن لا يقضي بهذه الشهادة
اذا لم يبين لان البراءة بالاستيفاء تكون فوق البراءة بالاسقاط فاذا شهد
الشهود باكثر مما ادعى لا تقبل من غير توفيق بخلاف ما اذا ادعى الغريم
الايفاء فشهد الشهود بالابراء او بالتحليل فان القاضي لا يسأله عن البراءة
ويقضي بالبراءة من غير سؤال لان الشهود شهدوا باقل مما ادعى
وفي مثل هذا لا يحتاج الى التوفيق فيقضي من غير سؤال لكن الثابت
بقضاء القاضي براءة الغريم بالاسقاط لا البراءة بالاستيفاء حتى لو كان
الغريم كفيلا كفل بامر المكفول عنه فادعى الايفاء فشهد الشهود بالابراء
كان لصاحب المال ان يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل ان يرجع
على المكفول عنه بشيء كما لو ابرأه المكفول له ولو ادعى الكفيل الهبة
فشهد احد شاهديه بالهبة والاخر بالبراءة جازت شهادتهما لان الغريم
لو كان اصيلا وادعى الهبة فشهد احد شاهديه بالهبة والاخر
بالبراءة جازت شهادتهما فكذا اذا كان كفيلا ولو ادعى على رجل الفا

واقام شاهدين يشهد احدهما انه له عليه الف درهم ويشهد الاخر على
اقراره بالف قالوا جازت شهادتهما في قول ابي يوسف رجل وكل
رجلا بقبض دين له على رجل فان الوكيل بقبض الدين لا يكون وكيلا
بالخصومة في ذلك الدين في قول ابي حنيفة والمامور بقبض الدين لا يكون
والمامور بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة وكذا الرسول بقبض الدين
لا يكون خصما فان جاء الوكيل الى المديون فانكر المدعا عليه المال والوكالة
فجاء المدعي بشاهدين يشهد على وجهين في وجه تجوز شهادتهما ويصير
وكيلا بالقبض والخصومة في قول ابي حنيفة وفي وجه يصير وكيلا بالقبض
والدين وكيلا بالخصومة في قولهم اما الوجه الاول اذا اقام مدعي
الوكالة شاهدين يشهد احدهما ان الطالب وكله بقبض دينه من هذا
الرجل ويشهد الاخر ان الطالب جرّاه في ذلك يعني جعله جريا جازت
شهادتهما وكذا لو شهد احدهما انه وكله ويشهد الاخر انه سلطه
على قبض الدين من هذا الرجل او شهد احدهما انه وكله ويشهد
الاخر انه جعله وصيا له في حياته جازت شهادتهما ويصير وكيلا
بالقبض والخصومة في قول ابي حنيفة وعلى قول صاحبيه يكون وكيلا
بالقبض ولا يكون وكيلا في الخصومة واما الوجه الثاني لو شهد
احدهما انه وكله بقبض دينه ويشهد الاخر انه ارسله في اخذ دينه
او شهد احدهما انه وكله بقبض دينه ويشهد الاخر انه امره بقبض
دينه من فلان او شهد احدهما انه وكله ويشهد الاخر انه اناله مناب
نفسه او جعله نائبا بنفسه في قبض الدين او شهد احدهما انه وكله
ويشهد الاخر انه جعله وصيا ولم يقل في حياته او شهد احدهما
انه جعله وصيا في حياته ويشهد الاخر انه جعله وصيا ولم يقل في
حياته لا تقبل شهادتهما لان مطلق جعله وصيا يكون على النيابة بعد
الموت ففي هذه المسئلة الاخيرة لا تقبل شهادتهما وفيما سواها جازت
شهادتهما ولا يصير وكيلا بالخصومة عند الكل ولو شهد احدهما انه

انه وكله ويشهد الاخر انه وكله ثم عزله جازت شهادتهما على
الوكالة ولا يثبت العزل والله اعلم

فصل في تكذيب الشهود

المدعي اذا اكذب الشهود فيما يشهد واله او في بعضه لا تقبل شهادتهم
اما لانه تفسيق للشاهد او لان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى
وبما كذب لم يوجد الدعوى واذا تكلم المدعي بكلام يحتمل ان يكون
تكذيبا ان كان ذلك قبل القضا لا يقضى له وان كان بعد القضا لا يبطل
قضاوه الا ان يكون تكذيبا للشاهد قطعا رجل ادعى دارا في يد رجل
انها له واقام البينة وقضى له القاضي ثم اقر المقضي له انها دار
فلان لرجل غير المقضي عليه لا حق للمدعي فيها وصدقه فلان
في ذلك او كذبه لا يبطل قضا القاضي لان قوله هي لفلان لا حق لي فيها
يحتمل النفي من الاصل فيكون اكذابا للشهود ويحتمل انه لا حق له فيها
لان المقضي له ملكها منه بعد القضا وان كان ذلك في مجلس القضا بان
كان باعه من المقر له قبل القضا على انه بالخيار ثلثة ايام ثم غصبه
المقضي عليه ثم انقضت مدة الخيار بعد القضا فصار للمقر له فلا
يبطل القضا بالشك لو قال المقضي له بعد القضا هذه الدار لفلان
لم تكن لي قط فالمسئلة على وجهين ان بدا بالاقرار وثنى بالنفي فقال هذه
الدار لفلان لم تكن لي قط او بدا بالنفي وثنى بالاقرار فقال هذه الدار
ما كانت لي قط ولكنها لفلان وكل ذلك على وجهين اما ان صدقه
المقر له في جميع ذلك او صدقه في الاقرار وكذبه في النفي فقال كانت
للمقضي ملكها مني بعد القضا بسبب وهي الان داري فان صدقه في جميع
ذلك يبطل قضا القاضي ويرد الدار على المقضي عليه ولا شي للمقر له لانهما
تصادقا على بطلان القضا وان كذبه في قوله ما كانت لي قط وصدقه في
الاقرار وقال هي لي كانت للمقر الا انه ملكها مني بعد القضا بسبب
وهي داري ففي هذا الوجه تكون الدار للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار
للمقضي عليه سوا بدا المقر بالاقرار او بدا بالنفي كذا ذكر في الجامع

قالوا هذا اذا ثبت النفي وبين بالاقرار موصولة فيصح الاقرار
واما اذا ذكر الاقرار مفصولا لا يصح اقراره ولو ان المدعي اقام
البينة انها داره ثم قال قبل القضا هذه الدار ليست لي ولكنها
لفلان غير المدعا عليه او قال ما كانت لفلان لا حق لي فيها وصدقه
المقر له في ذلك او كذبه بطلت بينته ولا يقضي القاضي له لان كلامه
هذا يحتمل النفي من الاصل ويحتمل النفي في الحال يعني انها دار فلان
لاني ملكتها الان فلا يقضي القاضي بالشك الا ان يقول موصولا هي دار
فلان لاني ملكتها منه بعد الشهادة فحينئذ يصح ذلك ولا يمنع القضا
وذكر في المبسوط رجل ادعى في يد رجل متاعا او دارا انها له واقام البينة
وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى اقام الذي في يده البينة ان المدعي
اقر عند غير القاضي انه لا حق له فيه ان شهدوا انه اقر بذلك قبل القضا
بطل القضا وان شهدوا انه اقر بعد القضا لا يبطل القضا لان الثابت
بالبينة كالثابت عيانا ولو عاين القاضي اقراره بذلك كان الحكم على هذا
الوجه وذكر في المبسوط رجل في يده جارية وولدها او رجل في يده دار
فيها بناء جا رجل واقام البينة فشهدوا ان الامة للمدعي ولم يزيدوا على
ذلك ولم يذكروا الولد او شهدوا ان الدار والبنا للمدعي او شهدوا
بالدار ولم يتعرضوا للبنا حتى مات الشاهدان او غابا فان القاضي يقضي
بالدار وبنائها للمدعي اما اذا ذكروا البنا في الشهادة فلا يشكل
لان البنا مركب تركيب قرار فيدخل في ذكرها من خصوصا في دعوى
الدار فان قضى القاضي بالدار وبنائها للمدعي فقال المدعي بعد القضا
ليس البنا لي انما هو للمدعى عليه ولم يزل له او قال ذلك بعد الشهادة
قبل القضا كان ذلك اكذابا للشهود ويبطل القضا والشهادة في
الدار والبنا جميعا وان قال بعد القضا البنا للمدعا عليه فليس
باكذاب للشهود وذكر في شهادات الاصل ان الشهود اذا ذكروا
البنا في شهادتهم يصير مقصودا في الشهادة والقضا فاذا اقر

فاذا اقر المدعي بالبنا للمدعا عليه كان ذلك اكذابا للشهود ويبطل
القضا والشهادة جميعا وذكر في الاصل لو ادعى دارا في يد رجل انها
له وقضى القاضي له بالدار والبنا ثم ان المقضي عليه اقام البينة ان البنا
له قال ان ذكر شهود المدعي البنا في شهادتهم لا اسمع بينة المقضي عليه
وان لم يذكروا اسمع بينته وحكي عن الفقيه ابي جعفر ان الشهود اذا لم
يذكروا البنا في شهادتهم ينبغي ان يكون المسئلة على الاختلاف على قول
ابي يوسف لا اسمع بينة المقضي عليه وعلى قول محمد يسمع ولا يكون الاقرار
بالبنا اكذابا للشهود وجعل هذه المسئلة فرعا لمسئلة اخرى ذكرها في الشركة
رجل ادعى على اخر انه شريكه شركة مفاوضة واقام البينة وقضى القاضي
بالمال بينهما ثم ان المقضي عليه ادعى شيئا انه ورثه من ابيه ذكر ان
الشهود اذا شهدوا بالمفاوضة لا غير لا يصح هذه الدعوى عند ابي يوسف
وعند محمد وجه البنا على تلك المسئلة ان في مسئلة المفاوضة كل عين
من الاعيان التي في يده لم يصر مقضيا به مقصودا بل صار مقضيا به
تبعا لصحة المفاوضة وكان نظير البنا مع الارض ههنا وقال غيره
لا بل مسئلة الشهادات على الاتفاق والفرق لابي يوسف بين هذه المسئلة
وبين المفاوضة والفرق يعرف في موضعه ثم في رواية الاصل جعل مطلق
الاقرار بالبنا للمشهود عليه تكذيبا للشهود اذا ذكر الشهود البنا
في شهادتهم وفي رواية المنتقى فصل فقال ان قال المقضي له ان البنا لم يزل
للمقضي عليه او قال انه ملك المقضي عليه يوم شهد الشهود كان
ذلك اكذابا للشهود وان اقر له بالبنا من غير تاريخ فقال ان البنا
للمقضي عليه لم يكن ذلك اكذابا للشهود لانه يحتمل انه في يد رجل
واستحقه في يد غيره جا رجل واقام البينة على الذي في يده الجارية ان
الجارية له وقضى القاضي بالجارية له لا يكون للمقضي ان ياخذ الابنت
بذلك القضا ومثله لو ادعى في يده نخله وثمرها في يد غيره جا رجل واقام
البينة على الذي في يده النخلة ان النخلة له وقضى القاضي له بها كان للمقضي

له ان ياخذ الثمن بذلك القضاء هكذا ذكر في المنتقى رجل اقام البينة
على دار في يد رجل انها دار ابيه مات وتركها ميراثا له وقضى القاضي له
بالدار ثم جاء رجل اخر وادعى ان الدار داره اشتراها من ابي المقضي له
وصدقه المقضي له فانه يبطل القضاء ويرد الدار على المقضي عليه
ويقال للمدعي الثاني اقم البينة على المقضي عليه وانما كان كذلك لان
المقضي له اكذب شهوده فبطل قضاء القاضي رجل اقام البينة على دار
في يد رجل ان اباه مات وتركها ميراثا له واقام الذي في يده البينة ان
ابا المدعي اقر في حياته ان الدار ليست له فانه يبطل شهادة شهود
الوارث وكذا لو شهدوا على اقرار الوارث بعد موت ابيه او قبل ذلك
ان الدار لم تكن لابيه واقام البينة على اقرار الوارث ان اباه مات وليست
الدار له كان ذلك ابطالا لبينة الوارث رجل مات فاقتسمت ورثته
التركة بتراضيهم ثم ادعى احدهم لنفسه على الميت دينا سمع دعواه
لان الدين لا يمنع ثبوت الملك للوارث والقسمة وكذا لو ظهر على الميت
بعد القسمة دين اجنبي ولم يصل اليه حقه من الورثة كان له ان ينقض
القسمة وكذلك لو اجاز الاجنبي قسمة الورثة ثم اراد ان ينقض كان له ذلك
وان ادعى بعض الورثة بعد ما اقتسموا الدار ان اباه كان تصدق عليه
بطائفة معلومة من هذه الدار او ادعى ان ذلك كان تصدق بذلك
على ابنه الصغير او ادعى عينا من اعيان التركة لنفسه بوجه من الوجوه
لا تسمع دعواه لان اقدامه على القسمة اقرار منه ان ما دخل تحت
القسمة تركة الميت ميراث لهم عن الميت فكان متناقضا في دعواه
وان ظهر بعد القسمة شريك في التركة بان ظهر وارث اخر وكانت القسمة
بتراضيهم لا بقضاء القاضي بطلت قسمتهم سواء عزلوا نصيب الغائب
او لم يعزلوا وان ظهر بعد القسمة موصى له بالثلث فان كانت القسمة
بتراضيهم لا بقضاء القاضي فكذلك الجواب لان الموصى له بالثلث شريك
الوارث له ان ينقض القسمة وان كانت القسمة بقضاء ثم حضر موصى له

بالثلث اختلف فيه المشايخ قال بعضهم ليس له ان ينقض القسمة
لان الموصى له بالثلث شريك الوارث وفيما اذا ظهر وارث اخر
ان كانت القسمة بقضاء القاضي ينفذ على الوارث الغائب وان كان
بغير قضاء لا ينفذ كذا ههنا وقال بعضهم له ان ينقض القسمة على
كل حال بخلاف الوارث وموضعها كتاب القسمة رجل ادعى دارا في
يد رجل انه اشتراها من ذي اليد فانكر المدعى عليه البيع ثم اقام
المدعي البينة اقام المدعى عليه البينة ان المدعي رد عليه الدار بعيب
قبلت بينته وكذا لو ادعى رجل على رجل دينا فانكر المدعى عليه
ثم اقام البينة على الابراء بعد الانكار قبلت بينته وكذا لو ادعى العفو
عن القصاص بعد انكار القصاص ولو ادعى المرأة عن العنين بعد
انكار البيع لا يسمع دعواه في قول ابي حنيفة ومحمد وعلى قول ابي يوسف انه
يسمع رجل اقام البينة على دار في يد رجل انها كانت لابيه مات وتركها
ميراثا له ثم ادعى انه اشتراها من ابيه لا يسمع دعواه ولو ادعى اولا
الشراء من ابيه ثم ادعى الميراث عنه قبلت بينته ولو اقام البينة
على دار في يد رجل انها كانت لابيه مات ابوه يوم كذا وورثها عنه
المدعي لا وارث له غيره واقامت امرأة البينة ان اباه تزوجها
يوم كذا ليوم بعد اليوم الذي ذكر الابن موته فيه وولد له هذا الولد
ثم مات بعد ذلك ولها الميراث والمهر فان القاضي يقضي لها بالمهر والميراث
سواء قضى القاضي ببينة الابن او لم يقض لان القاضي قضى ببينة الابن
بموت الاب لا بوقت موته لان حكم الموت لا يتعلق بوقت الموت في اي
وقت يموت يكون ماله لورثته فصار كان الابن اقام البينة على الاب
ولم يذكر الوقت وذلك لا يمنع قبول بينة المرأة فان اقامت امرأة
اخرى البينة بعد ما قضى القاضي ببينة الاولى انه تزوجها بعد ذلك
الوقت قبلت بينتها ايضا لان القضاء ببينة الاولى لا يمنع القضاء ببينة
اخرى ولو ان الوارث اقام البينة على رجل انه قتل اباه يوم كذا

وقضى القاضي بذلك ثم اقامت امراة البينة انه تزوجها بعد ذلك
اليوم لا تقبل بينتها لان يوم القتل صار مقضيا به وقال بعضهم هنا
تقدم لا تقبل بينة المراة وسوى بين القتل وبين ما تقدم من النكاح
وفي ظاهر الرواية الحكم ما قلنا ولو اقامت البينة ان الميت تزوجها
يوم النحر بمكة وقضى القاضي لها ثم اقامت امراة اخرى البينة انه تزوجها
في ذلك اليوم بخراسان لم تقبل بينتها رجل ادعى ان هذه الدار لفلان
وكلني بالخصومة فيها واقام البينة ثم ادعى بعد ذلك انها لفلان آخر
وانه وكلني بالخصومة فيها واقام البينة لا تقبل بينته لانه متناقض
والمتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره ولا تسمع دعواه
الثاني للتناقض ولو ادعى ان هذه الدار لفلان وكلني بالخصومة
فيها ثم اقام البينة انها له لا تقبل بينته الا ان يوفق ولو ادعى اولا
انها له ثم اقام البينة انها لفلان وكلني بالخصومة قبلت بينته والله اعلم

فصل في الشاهد يشهد بعد ما اخبر بزوال الحق وما يحل
له ان يشهد والشهادة على الكتاب رجل كتب صك وصية وقال
للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصيته عليهم قال علماؤنا لا يحل
للشهود ان يشهدوا بما فيه وقال بعضهم يسعهم ان يشهدوا
والصحيح انه لا يسعهم وانما يحل لهم ان يشهدوا باحدى معاني
ثلاث اما ان يقرأ الكتاب عليهم او كتب الكتاب غيره وقرأ
الكتاب عليه بين يدي الشهود فيقول هو لهم اشهدوا علي بما فيه
او يكتب هو بين يدي الشاهد والشاهد يعلم بما فيه ويقول هو اشهدوا
علي بما فيه وان كتب بين يدي الشهود صكا وعرف الشاهد ما كتب
فيه ولم يقل هو اشهدوا علي بما فيه لا يسعه ان يشهد قال الشيخ
القاضي الامام ابو علي النسفي هذا اذا لم يكن الكتاب مكتوبا على الرسم
فان كان مكتوبا على الرسم وكتب بين يدي الشهود والشاهد يعلم ما
في الكتاب وسعه ان يشهد وان لم يقل له الكاتب اشهد علي بما فيه

فيه وانه حسن اليه اشار محمد في كتاب النكاح وهكذا روي عن ابي حفص
رحمه الله في النوادر وعن ابي يوسف اذا كتب الصك بين يدي الشهود
ثم اودع الشاهد ولم يعرف الشاهد ما فيه وامره الكاتب ان يشهد
بما فيه وسعه ان يشهد لان الكتاب اذا كان في يد الشاهد يكون محفوظا
عن التبديل والتغيير والزيادة والنقصان وعن ابي يوسف في رواية اخرى
اذا كتب الرجل الصك بيده على نفسه بين يدي الشهود وقال اشهدوا
علي بما فيه في هذا الصك فهو جائز وان كتب غيره وقال هو اشهدوا
علي بما فيه لم يجز حتى يقرأ عليه ثم يشهدهم وفي ظاهر الرواية لا يحل لهم
ان يشهدوا الا ان يقرأ هو عليهم الكتاب او يكتب غيره ويقرأ عليه وهو
يقول اشهدوا علي بما فيه او يكتب بين يديه وهو يعلم بما فيه ويقول اشهدوا
علي بما فيه ولو كتب رسالة منه الى رجل من فلان بن فلان سلام عليك
اما بعد فانك كتبت الي تتقاضاني الالف التي كانت لك علي وقد كتب
فبعثت منها خمسمائة وبقي لك علي منها خمسمائة فهذا جائز اذا علم
حل له ان يشهد عليه بذلك وان لم يقل اشهدوا ولو كتب صكا
بين قوم امين وقال اشهدوا بما فيه ولم يقرأ عليهم لا يسعهم ان
يشهدوا والمراة اقرت على نفسها بمال لاخيها او لاختها تريد به الاضرار
لبقية الورثة والشهود يعلمون بذلك قالوا وسعهم ان يتحملوا
الشهادة ويشهدوا بذلك ويكره لها ان تفعل مثل ذلك وحكي عن ابي
القاسم الصفار ان رجلا اخذ من السلطان سوق النخاسين مقاطعة
كل شهر بكذا او اشهد شهودا قال رحمه الله عدل المعطي والمقاطع
عن سبيل الرشاد ولو شهد الشهود بذلك حل بهم اللعن لانهم شهدوا
باطلا وكذا لو شهد على اقرار رجل بمال عرف انه سبب باطل
وسعي انا شهدنا مثل هذا وكذا في كل امر سببه حرام وباطل
رجل جاء الى رجل معه اعوان السلطان فاقعدهما ان يقرا على

كذا او فلان من اعوان السلطان ثم طلب منهم الشهادة على هذا الاقرار
والمقر يزعم انه انما اقر بذلك خوفا من المقر له فانه لا ينبغي للشاهدين ان
يتخلصا عن ذلك فان وقفا على انه كان عن خوف اكراه لا يشهدوا وان لم
يقف على ذلك يشهد على اقراره ويذكر للقاضي انه اقر ومعه اعوان السلطان
حتى يتامل القاضي في ذلك رجل اقر بين يدي قوم لفلان اصحابنا ان لفلان عليه
الف درهم ثم ان عدلان او فلانة الى هؤلاء الشهود وقالوا لا يشهدوا
لفلان عليه بالدين فانه قضاه جميع ما كان عليه كان لهم الخيار ان
شاؤوا شهدوا بذلك وذكروا القصة للقاضي كيلا يقضي القاضي
بالباطل هكذا روي عن محمد رحمه الله وعنه في رواية يشهد انه كان
عليه ذلك ولا يشهد انه عليه اختلفت الروايات عن محمد في هذه
المسألة واختلف فيها المشايخ قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله اذا شهد عدلان عند الشاهد ان صاحب المال قد استوفى
دينه او انه ابرأ المطلوب عن دينه لا يسعهما ان يمتنعا عن الشهادة
على الاقرار بالدين الا ان يكونا سمعا اقرار الطالب بالابراء او بالاستيفاء
وهكذا روي عن ابي يوسف في المنتقى انه اذا شهد عند الشاهد
رجلان ممن يثق بهما ان صاحب المال قبض حقه ليس له ان يمتنع عن
الشهادة اذا سأل الطالب ان يشهد له بحقه قال مولانا رضي الله
عنه وعندي ان كانت الشهادة على اقرار الخصم بالدين يشهد على
الاقرار وان كانت الشهادة على سبب من قرض او غيره يشهد على السبب
ولا يشهد على نفس الحق رجل يشهد نكاح امرأة او بيع عبد او قتل عمدا
او اقرارا بشيء من ذلك ثم شهد عند الشاهد عدلان ان الزوج طلقها
ثلاثا بحضرتهما او ارضعتهما امرأة واحدة وهما صغيران في الحولين
او ان المشتري اعتق الجارية او اعتقها البائع قبل بيعها من المشتري
او ان الولي اعفا عن دم العمد او ان الميت قد عفا عنه قبل موته ثم

ثم انكرت المرأة النكاح وانكرت الجارية ان يكون للمشتري لا يسع
للشاهد ان يشهد على اصل النكاح والبيع وغير ذلك لانه لو
شهد عند المرأة عدلان ان الزوج طلقها ثلاثا او شهد
الامة ان مولاها وهو المشتري اعتقها لا يسعها ان تدعه يجامعها
فكما لا يسع للمرأة ذلك لا يسع للشاهدين ان يشهدا على اصل النكاح
وان كان الشاهد بالطلاق او بما ذكرنا واحدا عدلا لا يحل لشاهد
النكاح ولا لشاهد شراء الجارية ان يمتنع من الشهادة الاولى فان
الشاهد الواحد لو شهد عند المرأة بالطلاق او عند الامة بالاعتاق
لا يحل لها منع الزوج والامة المولى عن الجماع وكذا الشاهد
لا يحل له الامتناع من الشاهد ولو كان الطالب هو الذي اقر بقبض
الدين او اقر الزوج عند الشاهد بالطلاق او اقر المولى بالاعتاق
ثم دعاه الى الشهادة على النكاح وعلى البيع وعلى اصل الدين
فانه يمتنع عن الشهادة ولا يحل له ان يشهد وذكر الناطفي رحمه الله
اذا شهد عند شهود النكاح عدلان او شهد عند شهود شراء
الجارية عدلان ان الزوج طلقها ثلاثا او ان مشتري الجارية اعتق
الجارية في هذين الحكمين لا يسع لشاهدي النكاح ولا الشاهد شراء
الجارية ان يشهد على النكاح وعلى شراء الجارية عند جحود
المرأة النكاح وعند دعوى الجارية الحرية وانكار الملك وفي
العيون سوى بين النكاح والعتق والعفو وغير ذلك وذكر في
المنتقى اذا رأيت في يد رجل متاعا او دابة ووقع في قلبك انه له
ثم رأيته بعد ذلك في يد غيره وسعك ان تشهد انه للاول وان لم
يقع في قلبك حين رأيته انه له لم يسع لك ان تشهد انه له برؤيتك
اياه في يده وان رأيته في يده فوقع في قلبك انه له ثم رأيته في يد غيره
فاردت ان تشهد انه له فشهد عندك شاهدا عدل انه للذي
في يده الثوب كان هو اودعه الاول بحضرتهما لم يسعك ان تشهد للاول

وان شهد به عدل واحد وسعك ان تشهد انه للاول قال
لان عنده شهادة الشاهدين تقع في قلبه انه ليس للاول فلا يحل له ان
يشهد انه للاول بخلاف ما اذا شهد به عدل واحد لان شهادة الواحد
لا تزيل ما كان في قلبك انه للاول فلا يحل لك ان تمتنع عن الشهادة الا ان
يقع في قلبه ان هذا الواحد صادق فاذا وقع ذلك في قلبك لا يحل لك
ان تشهد انه وذكر في المنتقى انه اذا راى شيئا في يد انسان ووقع في
قلبه انه له حل له ان يشهد انه له وذكر في الجامع الصغير اذا راى دارا
او متاعا في يد انسان ثم راه في يد غيره حل له ان يشهد انه للاول لم
يذكر ووقع في قلبه انه له ولم يذكر التصرف مع اليد والصحيح
ما ذكر في المنتقى لان اليد محتملة وكذا التصرف فلا يحل له ان يشهد
ما لم يقع في قلبه انه له ثم قال في المنتقى وكذلك كل امر ظاهر يجوز
فيه الشهادة بالسماع كالموت والنكاح والنسب اذا وقع في قلبك
انه حق ما سمعت من الخبر شهد عندك عدلان بخلاف ما وقع في قلبك
لم يسعك ان تشهد بما وقع في قلبك الا ان تستيقن انهما كاذبان وان شهد
عندك عدل واحد وسعك ان تشهد بما وقع في قلبك من الامر الاول
الا ان يقع في قلبك ان هذا الواحد صادق فيما شهد اذا شهد الشهود
بما يجوز به الشهادة بالسماع وقالوا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت
شهادتهم ولو قالوا شهدنا بذلك لانا سمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم
ولو شهدوا بالملك وقالوا شهدنا لانا رايناه في يده لا تقبل شهادتهم
واذا سمع الرجل بموت انسان واراد ان يشهد على الموت قال ابو حنيفة
ان كان الموت مشهورا يقع في القلوب انه حق كان له ان يشهد ان
فلانا قد مات وان لم يكن موته مشهورا واخبره عدل انه عاين موته
او شهد جنازته حل للسامع ان يشهد ان فلانا مات فان شهد عند القاضي
واخبر انه انما شهد بذلك لان فلانا اخبره لا يقبل القاضي شهادته وهو قول
ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد ولا باس للرجل ان يشهد بالنكاح المشهور

وان لم يحضر النكاح والاشتهار يكون بطريقين احدهما ان يسمع
من جماعة كثيرة لا يتصور اجتماعهم على الكذب وفي هذا لا يشترط
العدالة ولا لفظة الشهادة والثاني ان يشهد عنده عدلان
بلفظة الشهادة وان لم يعاين الرجل موت انسان ولكنه
راى اهله في الماتم وهم يصنعون ما يصنع الناس في الماتم
لا يحل له ان يشهد بموته بذلك اذا شهد رجلان ان زوج فلانة
قتل او مات وشهد اخران انه حي كان شهادة الموت والقتل
اولى ولو شهد اثنان ان زوج فلانة طلق امراته والزوج غائب
لا تقبل شهادتهما وان شهدا عند المراة حل لها ان تتزوج بزوج
اخر بعد انقضاء العدة ولو شهد عندها رجل عدل انه ارتد
والعياذ بالله لا يحل لها ان تتزوج في رواية السير وفي رواية
الاستحسان يحل لها ان تتزوج وذكر في العيون اذا اخبر المراة
واحد بموت زوجها او بردته او بطلاقها حل لها ان تتزوج
ولو سمع من هذا الواحد رجل حل له ان يشهد قال لان هذا من
باب الدين يثبت بخبر الواحد وان لم يوجد لفظة الشهادة بخلاف
النكاح والنسب واذا اخبر المراة عدل بموت زوجها الغائب
واخبرها انسان بحيوته ان كان الذي اخبر بالموت اخبر بمعاينة
الموت او اخبر انه شهد جنازته حل لها ان تتزوج بزوج اخر
وان كان للذي اخبر بحيوته اثبت تاريخا اخر قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل شهادتهما اولى ولا باس للرجل
ان يشهد بالنكاح المشهور وان لم يحضر النكاح فان خرج قوم
من ملاك قوم واخبروا رجالا كانوا في الخارج ان فلانا تزوج
فلانة على مهر كذا حل لهم ان يشهدوا على النكاح وهل
يحل لهم ان يشهدوا على المهر فيه روايتان عن محمد في رواية
يحل لهم الشهادة على المهر كما يحل لهم على النكاح كما ذكرنا في

في المسئلة والعوض لان المصرح به للنكاح فكان حكمه حكم النكاح
ولكن لو قالوا انا سمعنا من الذين حضروا العقد ان المهر كان
كذا لا يسع شهادتهم وفي رواية لا يحل لهم الشهادة على المهر لان
المهر مال فلا يجوز فيها الشهادة بالتسامع والصحيح هو الاول رجل
زوج ابنته من رجل في بيت وفي بيت اخر قوم سمعوا التزوج ولم
يشهدهم فان كان من بيت العقد الى بيت السامعين كوة رأوا
الزوج والشهود جاز لهم ان يشهدوا وان لم يروا لا يجوز وان سمعوا
كلامهم وذكر الخصاف رحمه الله في ادب القاضي اذا سمع رجل اقرار
رجل من وراء الحجاب لا يحل له ان يشهد ولو شهد وفسر لا يقبل القاضي
شهادته ولو ان رجلا دخل بيتا وعلم انه ليس في البيت الا رجل واحد
ثم خرج وجلس على الباب وليس للبيت مسلك سوى هذا الباب
فاقر الرجل الذي في داخل البيت بشيء وسمع الجالس وسع للجالس
ان يشهد على اقرار الرجل بذلك رجل تولى تزويج امرأة من رجل
ثم مات الزوج فانكر ورثته نكاحها يجوز للذي تولى العقد ان
يشهد بالنكاح يشهد ان فلانا تزوج فلانة بمهر كذا ولا يذكر انه باشر
العقد رجلان شهدا على اقرار امرأة لاجل [illegible] او غيره وشهد
ان رجلين سواهما فلان وفلان اشهدانا انها فلانة بنت فلان الفلاني
قال ابو حنيفة لا اجيز ذلك وذكر في الفتاوى انه لا يجوز عند ابي حنيفة
حتى يشهد عند الشاهد جماعة انها فلانة بنت فلان الفلاني وقال
ابن ابي ليلى وابو يوسف يجوز ذلك وقال الفقيه ابو الليث اذا
سمعوا صوت امرأة من وراء الحجاب ان رأوا شخصها وشهد عندهم
رجلان عدلان انها فلانة جاز لهم ان يشهدوا على اقرارها وان لم يروا
وجهها واما اذا لم يروا شخصها لا يحل لهم ان يشهدوا على اقرارها
وهو اختيار الفقيه ابي الليث وذكر هو رحمه الله في الفتاوى عن
نصير بن يحيى ان ابا محمد بن الحسن دخل على ابي سليمان الجوزجاني فسأله عن

ابو سليمان عن هذه المسئلة قال كان ابو حنيفة يقول لا يجوز له ان يشهد
عليها حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وكان ابو يوسف وابو بكر
الاسكاف يقولان يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة وعليه
الفتوى رجلان عدلان شهدا عند رجل ان فلانا هذا عدل
هل يجوز للسامع ان يعدله اذا سئل عنه قال محمد ان كان العدلان
العدلان عنده لا يعرفان التعديل وسعه ان يعدله الا انه يخبر
القاضي شهادة العدلين فان اخبر وقال شهد عندي شاهدان
بذلك جاز ايضا في قياس قول ابي حنيفة لانه يجوز تعديل الواحد
اما عندي يشترط العدد في المعدل فاذا عدله رجل اخر معه جاز
للشاهد اذا كان يحفظ الاقرار ويعرف المقر ويعرف خطه الا
انه لا يحفظ الوقت والمكان حل له ان يشهد ولو نسي الشهادة وعرف
انه خطه لا يشهد في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه له ان يشهد
وذكر الخصاف انه لا يجوز له ان يشهد في قول اصحابنا وعن هذا قالوا
الشاهد اذا كتب الشهادة ينبغي ان يعلمه بعلامة اذا رآه بعد
ذلك يعرفه بتلك العلامة ويأمن عن التغيير والزيادة والنقصان
فان رأى خطه وشهد وحكم الحاكم بشهادته قال ابو حنيفة امضي
قضاءه وان كان الخط في يد سوى المدعي لا يحل له ان يشهد هو المختار
رجلان يشهدان ان الميت طلق امرأته ثلاثا وهو صاحب [illegible] وقالا
اشهدنا على شهادته وامرنا بالكتمان فكتمنا لا تقبل شهادتهما لانهما
اقرا على انفسهما بالفسق رجل صب زيتا او سمنا او خلا لغيره بمعاينة
الشهود وقال كانت فيه فارة كان القول قوله مع يمينه في انكاره استهلاك
الطاهر ولا يسع للشهود ان يشهدوا عليه انه صب زيتا غير نجس
ولو ان رجلا عمد الى طريق لحم فاستهلكه بمعاينة الشهود ثم قال
كانت ميتة لا يسع [illegible] في ذلك ويسع للشهود ان يشهدوا عليه انها
كانت ذكية لان في المسئلة الاولى لا يعلم الشهود بعدم وقوع الفارة

فيها وهي المسألة الثانية يعلم انها كانت دكانه رجل له شهادة
على ملك دار بعينها لرجل الا انه لا يعرف حدودها جاز له ان يسأل
الشاهد عن حدودها للشهادة لكن يشهد على اقرار المدعى عليه بالدار
ولا يشهد بذكر الحدود على اقراره حتى لا يكون كاذبا لكنه يفسر الحدود
من ذات نفسه فيكون فصل في الشهادة على الشهادة الشهادة
على الشهادة جائزة في الاقارير والحقوق واقضية القضاة وكتبهم
وفي كل شيء الا في الحدود والقصاص ولا يجوز الشهادة على شهادة رجل
او رجلين اقل من شهادة رجلين او رجل وامرأتين عندنا رجلان شهدا
على شهادة رجلين او على شهادة قوم جاز عندنا وقال الشافعي لا يجوز الا ان
يشهد رجلان على شهادة كل اصل بعينه لا تثبت شهادة اصلين الا بشهادة
اربع من الرجال وعندنا كما تثبت بقول الواحد في مجلس القاضي شهادة
رجلين تثبت بقول جماعة شهادة شاهدين واذا شهد اصل على
شهادة نفسه وعلى شهادة اصل اخر مع شاهد اخر لا يقبل شهادته
على شهادة اصل اخر ولو ان فرعين شهدا على شهادة اصل فحضر
المشهود على شهادته او عمي او ارتد او فسق او ذهب عقله وصار
بحال لا يجوز شهادته بطل الشهادة على شهادته اذا شهد الفرع على
شهادة اصل فردت شهادته لفسق الاصل لا يقبل شهادة الفرع بعد
ذلك ويثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع فرعان شهدا على شهادة
اصلين ان كان القاضي يعرف الاصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم
وان عرف الاصول بالعدالة ولم يعرف الفروع سأل عن الفروع وان
عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الاصول ذكر الخصاف رحمه الله ان القاضي
يسأل الفروع عن اصولهم ولا يقضي قبل السؤال فان عدلا الاصول ثبت
عدالة الاصول بشهادتهما في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله انه لا تثبت
عدالة الاصول بتعديل الفروع والصحيح ظاهر الرواية وان قال الفرعان
للقاضي لا نخبرك لا يقبل القاضي شهادتهما فان قال المدعي انا اتيك بمن

بمن يعدلهما او نعرف سألت عنهما عدلنا على قول محمد لا يلتفت
اليهما ولا يقضي بشهادتهما وعن ابي يوسف اذا قال الفرعان لا نخبرك
فان القاضي يسأل غير الفرعين عن الاصول ولو قال الفرعان لا نعرف
الاصل اعدل ام لا قال الشيخ القاضي الامام ابو الحسن علي السغدي
هذا وقول الفرعين لا نخبرك سواء وقال شمس الائمة الحلواني اذا قالا
لا نعرفه اعدل ام لا لا يرد القاضي شهادتهما ويسأل عن الاصول غيرهما
وهو الصحيح لان شاهد الاصل بقي مستورا ولو قال الفرع للقاضي انا
نتهمه في الشهادة لا يقبل القاضي شهادة الفرع على شهادته الشهادة
على الشهادة لا تجوز الا ان يكون المشهود على شهادته مريضا في المصر لا يقدر
ان يحضر لاداء الشهادة او يكون ميتا او غائبا غيبة السفر ثلاثة
ايام ولياليها وعن ابي يوسف اذا كان شاهد الاصل في موضع لو حضر
لاداء الشهادة لا يبيت في منزله جازت الشهادة على الشهادة
وعن محمد في النوادر انه تجوز الشهادة على الشهادة وان كان الاصل
صحيحا في المصر رجل اشهد على شهادته رجلا وهناك رجل اخر
يسمع ذلك ولم يقل له الشاهد اشهد على شهادتي لا يحل للسامع ان
يشهد على شهادته ان شهد وفسر للقاضي ذلك لا يقبل القاضي شهادته
لان الشهادة على الشهادة لا تجوز الا ان يشهده الاصل على شهادته
وصورة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل اشهد ان لفلان على فلان
الف درهم فاشهد على شهادتي هذه فيذكر شاهد الاصل الاشهاد
الشهادة ثلاثا وصورة الاداء من الفرع ان يقول اشهد ان فلانا
شهد عندي بكذا واشهدني على شهادته بذلك وانا اشهد
على شهادته بذلك فيذكر شاهد الفرع في اداء الشهادة الشهادة
ستا قال فيه الفقيه ابو جعفر يكفيهم الاربع وصورة ذلك ان
يقول الفرع اشهد ان فلانا اشهد على شهادته ان لفلان على
فلان الف درهم فانا اشهد على شهادته بذلك ولو قال شاهد

الفرع اشهدا ان فلانا اشهدني ان لفلان على فلان كذا لا يجوز
ذلك في قول ابي حنيفة حتى قالا في قول ابي يوسف ولو ان الاصلين قالا للرجل
اشهد انا سمعنا فلانا يقر على نفسه لفلان بالف درهم فاشهد علينا
بذلك فشهد الفرعان لا تقبل شهادة الفرعين لان الشهادة على
الشهادة نقل شهادة الاصول الى مجلس القاضي ولم يوجد وكذا
لو قال الاصلان نشهد ان لفلان عليه الف درهم فاشهدا انا نشهد
بذلك او قالا فاشهدا عليه انا نشهد عليه بذلك او قالا فاشهدا
علينا بما شهدنا او قالا لفلان على فلان الف درهم فاشهدا انا
شهدنا عليه او قالا فاشهدا شهادتنا هذه عليه او قالا فاشهدا
علينا شهدنا وكذا لو قال الاصل للفرع اشهدا اني اشهد على اقرار
فلان بن فلان لفلان بن فلان بكذا درهما لا يصح الاشهاد في هذه
الوجوه رجل اشهد رجلا على شهادته ثم نهاه ان يشهد على شهادته
لا يصح نهيه في قول ابي حنيفة وابي يوسف حتى لو شهد على شهادته
بعد النهي جازت شهادته رجل اشهد رجلا على شهادته فان كان
الذي له المال والذي عليه المال حاضرين عند الاشهاد يقول اشهد ان
فلان بن فلان هذا اقر عندي ان لفلان بن فلان هذا عليه الف
درهم كان الاشهاد صحيحا وان كانا غائبين او احدهما حاضرا والآخر
غائب او ميت ينبغي له ان ينسب الغائب منهما او الميت منهما الى ابيه
وجده وقبيلته والى ما يعرف به لان مجلس الاشهاد بمنزلة مجلس
القضاء فكما يشترط في اداء الشهادة الاعلام باقصى الامكان يشترط
في الاشهاد ولو ان عشرة شهدوا على شهادة واحد فالقاضي [illegible]
شهادتهم حتى يشهد شاهدان كانت شهادتهم شهادة الواحد
ولو شهدوا على شهادة امرأة جازت شهادتهم ولا يقضي حتى
تشهد امرأة اخرى مع رجل على ذلك فلو ان شهدا على شهادة
جماعة من الرجال جازت شهادتهم ويقضى بها ولو ان عشرة شهدوا

١٢٥

شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى
بشهادة الفروع اذا شهد الفروع على شهادة الاصول وقالوا نحن
نشهد على شهادة الاصول ولم يقولوا نحن نشهد على شهادة هؤلاء
لا تقبل شهادتهم كافران شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر
لم تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا على قضاء القاضي لكافر على كافر وتجوز
شهادة الرجل على شهادة ابيه وفي شهادته على قضاء ابيه روايتان
والصحيح هو الجواز ايضا فصل في كتاب القاضي رجل جاء
الى القاضي وطلب منه الكتاب الى قاضي مصر آخر في اثبات حق له على
غائب فالمسألة على وجوه اما ان كان المدعى به دينا او عقارا او عروضا
فان كان الدين والعقار يجوز كتاب القاضي الى القاضي في قولهم وفيما سوى ذلك
من المنقول العروض لا يجوز في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف في رواية يجوز
في العبيد الاباق دون الاماء وفي رواية يجوز في العبيد والجواري ولا يجوز
في العروض وعنه في رواية يجوز في العروض ايضا وبه اخذ القاضي
الامام المنتسب الى اسبيجاب واذا اراد القاضي ان يكتب فان كان
القاضي يعرف المدعي بوجهه واسمه ونسبه يكتب في كتابه حضر مجلس
قضائي في بلدة كذا وانا متمكن بها بامر القضاء من قبل فلان بن فلان
خاصم الى [illegible] فلان بن فلان الفلاني ويذكر حليته وان كان القاضي
لا يعرفه ويقول انا فلان بن فلان فسأله البينة ان فلان بن فلان
يذكر في كتابه حضر رجل يزعم انه فلان بن فلان ولم اعرفه فسألته البينة
فجاء بشهود ويذكر اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومساكنهم ان كتب
ذلك كان اولى وان لم يذكر اسماءهم وانسابهم واكتفى بقوله فاقام شهودا
عدولا عرفتهم بالعدالة او سألت عنهم فعدلوا وعرفوا بالعدالة
جاز ذلك ثم يكتب فشهدوا انه فلان بن فلان وسمعت تعريفه
فان ذكر قبيلته مع ذلك كان ابلغ وان لم يذكر ذلك لا يضر وان ذكر اسمه
واسم ابيه ولم يذكر الجد لا يتم التعريف في قول ابي حنيفة ومحمد

صاحبيه وكذا لو ذكر اسمه واسم ابيه ولم يذكر الجد ونسبه الى القبيلة
او الى الصناعة المعروفة كان على هذا الاختلاف وان ذكر اسمه ولم يذكر اسم
الاب لكن نسبه الى القبيلة او الفخذ فقال فلان التميمي او ما اشبه
ذلك لا يكون تعريفا في قولهم ثم يكتب من غير خصم احضر ولا ناب
عن خصم حضر معه وادعى ان له دارا في بلد كذا في محلة كذا حدودها
كذا في يد رجل يقال له فلان بن فلان يعرف المدعا عليه على وجه التمام
وهو جاحد لدعوى المدعي هذا فاحب ان يثبت يده على هذه الدار
بغير حق وسالني سماع دعواه هذه وقبول بينته على وفق دعواه
هذه واحضر شهودهم فلان بن فلان يذكر اسماء الشهود وانسابهم
وحلاهم ومساكنهم فشهد كل واحد من هولاء الشهود بعد دعوى المدعي
هذا والاستشهاد منهم شهادة مستقيمة صحيحة متفقة اللفظ
والمعنى كما هو الرسم فسالت عن الشهود فعدلوا وان لم يعرف القاضي
عدالة الشهود لا باس فيه ويكتب العنوان على الظاهر والباطن
جميعا ولا اعتماد على عنوان الباطن دون الظاهر حتى لو ترك عنوان
الظاهر واكتفى بعنوان الباطن يخاف عليه التزوير والتغيير ويكتب الاسماء
والانساب في العنوانين جميعا فان ترك ذلك في عنوان الباطن اجزاه وصورة
عنوان الباطن في زماننا ان يكتب قبل كتابة التسمية من جانب اليسار من
فلان بن فلان قاضي بلد كذا ثم يكتب توقيعه قبل كتابة التسمية
ويكتب في جانب اليمين فوق كتابة التسمية بسم الله الملك الحق المبين
ويعني ذلك الى القاضي الامام فلان بن فلان قاضي بلد كذا والى كل من يصل
اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله توفيقه وتوفيقهم
وان كتب الى قاضي بلد كذا ولم يكن في البلدة الا قاضي واحد قال
الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي يصح ذلك وان كان في البلدة قاضيان
لم يصح ثم يكتب على ظهر الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان بن
فلان قاضي بلد كذا ونواحيها ويكتب على الظهر من قبل اليمين بسم

الله الملك الحق المبين الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل من
يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله توفيقه وتوفيقهم
واذا كتب الكتاب وكتب فيه دعوى المدعي وشهادة الشهود
واسماءهم وانسابهم على الحق يكتب في اخر الكتاب يقول القاضي
فلان بن فلان بن فلان قاضي بلد كذا كتبت هذا الكتاب عني بامري
ان كان كتب الكتاب غيره وحرر بامري على ما شرح فيه وعندي
وهو كما كتب فيه وهو معنون بعنوانين عنوان على ظاهره وعنوان
في باطنه وهو مختوم بخاتمي ونقش خاتمي كذا او مكتوب على بلاية الصاق
من الكاغد واوصاله كذا وهو موقع بتوقيعي وتوقيعي كذا كتبت
التوقيع على صدره واشهدت عليه شهودا وهم فلان بن فلان وفلان بن
فلان يذكر اسماءهم وانسابهم وحلاهم وقرات الكتاب عليهم واعلمتهم
بما فيه وختمت الكتاب بحضرة منهم واشهدتهم على جميع ذلك وكتبت
هذه الاسطر باخره وهي كذا بخطي بتاريخ كذا ولا يكتب اخر الكتاب ان
شاء الله وينبغي ان يكتب الكتاب نسختين نسخة في يد المدعي يحتفظها وتلك
النسخة من غير زيادة ولا نقصان اخرى في يد الشهود لان الشهادة بما في
الكتاب شرط في قول ابي حنيفة ومحمد والشهود لا يقدرون على ذلك اذا
لم يكن النسخة في ايديهم واذا جاء المدعي بالكتاب الى القاضي المكتوب اليه
فان القاضي لا ياخذ الكتاب بغير محضر من الخصم فاذا احضر خصمه
وذكر دعواه ان اقر الخصم بذلك استغنى عن الكتاب وان جحد فالقاضي
يقول له لا بد لك من حجة فان قال معي كتاب القاضي اليك قال ابو يوسف
القاضي المكتوب اليه ياخذ الكتاب من غير بينة وقال ابو حنيفة ومحمد
لا ياخذ بلا البينة فاذا اشهد الشهود انه كتاب القاضي فلان بن فلان
اليك وهو مختوم بخاتمه فحينئذ يقبل الكتاب ولا يفتحه حتى يسال
القاضي من الشهود في قول ابي حنيفة عما في الكتاب في قوله هل قرا
عليكم وهل ختم بحضرتكم فان قالوا لا او قالوا قرا علينا ولا ختم

حضرتنا او على العكس الا اذا اخذ الكتاب وان قالوا نعم قرئ علينا وختم بحضرتنا واشهدنا بعينه الكتاب ولا يكتفي بقولهم حتى عدوا وبشهدونا واذا فتح الكتاب ينظر في الكتاب فان كانت شهادتهم مخالفة لما في الكتاب رده وان كانت موافقة ان كان القاضي الكاتب كتب في كتابه عدالة الشهود او عرفهم القاضي المكتوب اليه بالعدالة قضى على الخصم بالحق وان لم يكن ذلك سال القاضي عن عدالة الشهود فان عدلوا قضى بشهادتهم ويشترط لصحة قبول الكتاب حيوة القاضي الكاتب والمكتوب اليه فان القاضي الكاتب لو مات او عزل قبل وصول الكتاب بطل كتابه كشاهد الاصل اذا مات قبل ان يشهد الفرع على شهادة الاصل واما اشتراط حيوة المكتوب اليه لان القاضي الكاتب طلب الحكم من المكتوب اليه وذلك لا يتصور بعد موته وعزله الا ان يكون القاضي الكاتب كتب في كتابه كتابي هذا الى فلان القاضي والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم فحينئذ بموت المكتوب اليه وعزله لا يبطل الكتاب وان عزل القاضي الكاتب او مات بعدما وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فان القاضي المكتوب اليه يعمل بذلك الكتاب لان الموت والعزل ليس بجرح بخلاف ما اذا فسق الكاتب او عمي او صار بحال لا يجوز حكمه وشهادته فان ههنا القاضي المكتوب اليه لا يقبل كتابه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فما يمنع القضاء بشهادته يمنع القضاء بكتابه وعند ابي حنيفة ومحمد اذا عمي الشاهد بعد اداء الشهادة قبل الحكم يبطل الشهادة فكذا هنا وعند ابي يوسف العمى كالموت لا يبطل الشهادة ولو انكسر ختم القاضي قبل الوصول فان المكتوب اليه يقبل الكتاب لانه لو لم يقبل يحتاج الى الكتاب مرة اخرى وربما ينكسر الثاني والثالث وعلى قول ابي حنيفة ان كان الختم باقيا او شيء من المنكسر يقبل والا فلا وعلى قول ابي يوسف ان الكتاب وان كان مشهورا يقبل فههنا اولى واذا طعن الخصم في القاضي

في الكاتب او في الشهود فعلى هذا الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عندنا وعند محمد ودون قذف او من اهل الذمة سمع القاضي ذلك منه فان اقام على ذلك شاهدين لا يقبل ذلك الكتاب وان اقام شاهدا واحدا يفحص القاضي المكتوب اليه فان كان الامر كما شهد هذا الواحد رد الكتاب والا قضى به واذا كتب القاضي لرجل يدعي دينا على غائب كتابا وختم الكتاب ثم جاء المدعي وقال فقدت الكتاب والتمس كتابا آخر فان كان القاضي يتهمه لا يكتب كتابا آخر وان لم يكن يتهمه كتب لكن يذكر فيه الكتاب الثاني اني كتبت الكتاب في هذه الحادثة كتابا في تاريخ كذا ثم جاءني فقال فقدت ذلك الكتاب وطلب مني ان اكتب هذا الكتاب ويذكر التاريخ كيلا ياخذ الحق مرتين بكتابين ولو قال المدعي للقاضي بعدما كتب له كتابا ان المدعا عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة اخرى فاكتب لي كتابا الى قاضي تلك البلدة يكتب ويذكر في كتابه كنت كتبت له الى قاضي بلدة كذا في هذه الحادثة كتابا ثم اخبرني ان المدعا عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة كذا وطلب مني هذا الكتاب احتياطا اذا كتب القاضي كتابا وقال فيه من فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا ولم يكتب اسم ذلك القاضي ولا اسم ابيه لا يسع للقاضي الذي يرد عليه الكتاب ان يقبل في قول ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف الاول وقال ابو يوسف اخرا يقبل بشرط ان يكون تاريخ الكتاب بعد ولاية القاضي الذي يرد عليه الكتاب وكذا لو كتب من فلان بن فلان الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ولو كتب من فلان بن فلان القاضي الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم جاز وعلى كل من يصل اليه كتابي هذا ان يقبل كتاب القاضي الى القاضي جائز في كل حق يدعيه من دين او قرض او غصب او وديعة مجحودة او مضاربة مجحودة او ضيعة او دار او عقار في يد غائب او شفعة

وكذلك في النكاح اذا قال الرجل ان فلانة بنت فلان بن فلان
ببلد كذا زوجتي وانها تجحد نكاحي وان شهودي على النكاح
ههنا حاضرون فلا يمكنني الجمع بينها وبين شهودي فاكتب لي في هذا كتابا
فان القاضي يسمع شهادة شهوده ويكتب له وكذا لو ادعت امرأة انها
امرأة فلان الغائب او ادعى ولاء عتاقه او ولاء موالاة لانه يدعي حقا
لنفسه في ذمة الغائب فكان نظير دعوى الدين وكذا لو ادعى نسبا
بان قال ان فلان بن فلان اخي وهو ينكر نسبي ولي بينة ههنا
ههنا انه ابن ابيه او انه تزوج امي وان امي ولدتني على فراشه ونسبت
اليه فاقام على ذلك بينة فانه يكتب له كتابا وكذا لو ادعى رجل انه
ابن فلان الغائب واقام البينة وطلب منه الكتاب ولو ادعى انه
اخ فلان الغائب او ادعى انه عمه وطلب الكتاب فان القاضي لا يكتب الا
ان يدعي ارثا او نفقة او يدعي حق الحضانة والتربية في اللقيط وفي
الاب والابن تقبل البينة سواء كان ذلك في حياته او بعد وفاته ولو
ان رجلا وامرأة ادعيا ابنا او ابنا وقالا هو معروف النسب منا
وهو في يد فلان الغائب في بلدة كذا يسترقه واقاما على ذلك بينة
وطلب في ذلك كتابا فان القاضي يكتب في قول ابي يوسف لان عنده
يجوز الكتاب في العبد اما عند ابي حنيفة ومحمد وان كان يكتب في
النسب الا ان ههنا لا يكتب لانه يدعي حق الانتزاع من الغاصب فيكون
بمنزلة دعوى الملك وعندهما في العبيد والجواري لا يكتب فلا
يكتب في دعوى نسب ولد هو في يد الغير فالحاصل انه اذا كان في
دعوى البنوة دعوى الاسترقاق لا يكتب في قول ابي حنيفة ومحمد
الا ان يدعي سعوا هو ابن عصبة فلان الغائب منه فانه يكتب
في قولهم وفي الدار والعقار يكتب في قولهم سواء كانت الدار في
البلد الذي فيه المدعى عليه او في بلدة اخرى او في بلد القاضي الكاتب
فان كانت في بلد القاضي المكتوب اليه فاذا وجه الحكم فقضى القاضي
المكتوب

المكتوب اليه وامر الخصم بتسليم الدار اليه وان كانت في بلد القاضي
الكاتب فهو بالخيار ان شاء قضى وكتب الى القاضي الكاتب وان شاء كتب كتابا
مختوما بخاتمه او معنونا بعنوانه انك جمعت بين المدعي والمدعى عليه
فظهر حق المدعي وظهر ان المدعى عليه كان مانعا الدار بغير حق فقضيت
عليه ونفذت الحكم ولو كانت الدار في بلد تسليمها اليه فاذا لم يكن
كتب كتابا في هذا الذي تسليمها اليه وينبغي ان يكون هذا الكتاب على رسم
كتاب القضاة مختوما معنونا وعليه شهود تقرأ الكتاب عليهم وختم
بحضرتهم واشهدهم في قول ابي حنيفة ومحمد وان شاء قضى القاضي بذلك
وامر المدعى عليه حتى يبعث وكيلا يسلمها اليه او يرجع الحكم ويكتب
الى القاضي الكاتب حتى يحكم القاضي الكاتب واذا مرض شهود الكتاب
الطريق او بدا لهم الرجوع الى وطنهم او ارادوا السفر الى بلدة اخرى فاشهدوا
قوما على شهادتهم يجوز ذلك كما يجوز في غير كتاب القاضي ويعتبر اشهادهم
ان يقولوا هذا كتاب قاضي بلد كذا فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن
فلان في دعوى المدعي هذا على غائب هو فلان بن فلان قرأه علينا وختمه
بحضرتنا واشهدنا عليه فاشهدوا انتم على شهادتنا هذه وكذا لو شهد
هذا الفريق فريقا اخر ثالثا ورابعا وعاشرا وان كثر فان جاء المدعي
بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه واحضر خصمه وشهد الشهود
على كتاب القاضي وخاتمه بحضرة الخصم وفتح الكتاب وقرأه على الخصم
وعمل كما هو شرط القضاء بالكتاب الا انه لم يحكم حتى غاب الخصم الى
بلدة اخرى وطلب المدعي من هذا القاضي ان يكتب الى القاضي الذي الخصم في بلدة
لا يكتب في قول ابي يوسف ويكتب في قول ابي حنيفة ومحمد وان كان الخصم
قد هرب قبل ان يوصل المدعي الكتاب الى القاضي المكتوب اليه
فقال المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي بلد كذا اليك وهؤلاء شهودي
على الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب الى قاضي بلد كذا كتابا فان القاضي
يكتب في قولهم وله الخيار ان شاء بعث بكتاب القاضي الاول في كتابه لان الحجة

على الحق كتاب القاضي الاول وان سالم نفسه ويحكي في كتابه ثم القاضي الثاني اذا ورد الكتاب اليه يجمع بين المدعي وخصمه ويفعل ما كان يفعله القاضي المكتوب اليه الاول لو كان الخصم في بلده وكتب القاضي الرابع والخامس والعاشر ان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فكما تجوز الشهادة على الشهادة وان كثر جاز كتاب القاضي ولو ان رجلا جا الى قاضي الكوفة وقال ان لي على فلان بن فلان كذا كذا درهما وقد صح انه بالبصرة فاسمع شهودي عليه واكتب لي الى قاضي البصرة فان كان خصمي بها والا يكتب لي قاضي البصرة الى قاضي فارس ان كان الخصم بفارس فان قاضي الكوفة يسمع شهوده ويكتب له الى قاضي البصرة ان مثل هذا في الشهادة على الشهادة جائز فكذلك في كتاب القاضي ولو كان المدعي قال لقاضي الكوفة اكتب الى قاضي البصرة او الى قاضي فارس يكون كتابك من فلان بن فلان قاضي الكوفة الى فلان بن فلان قاضي البصرة او الى فلان بن فلان قاضي فارس ان اصبت خصمي بالبصرة دفعت الكتاب الى قاضي البصرة وان كان بفارس دفعت الكتاب الى قاضي فارس يجوز ذلك في قول ابي يوسف يكتب القاضي الاول ويشهد الشهود ان كتابه هذا الى فلان بن فلان قاضي البصرة او الى فلان بن فلان قاضي فارس فاي القاضيين ورد كتابي هذا عليه وتعليم ان عنده لو كتب القاضي كتابي هذا الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم يجوز هذا اولى وعند ابي حنيفة ومحمد لا يكتب القاضي على هذا الوجه ولو كتب لا يصح فكذلك هذا ولو ان رجلا جا بكتاب القاضي فقبل ان يسمع القاضي شهادة الشهود على الكتاب توارى الخصم في البلدة فعلى قول ابي يوسف يبعث القاضي مناديا ينادي على بابه ثلاثة ايام اخرج فان لم يخرج نصب عنه وكيلا وقضى على الوكيل وعامة المشايخ لم يصححوا هذا القول القاضي اذا كتب للمدعي كتابا ثم حضر بلد المكتوب اليه فمات قبل ان يقضي المكتوب اليه بكتابه لا يقضي بكتابه كما لو حضر شاهد الاصل قبل ان يقضي بشهادة الفرع ويجوز للقاضي ان يكتب بعلمه الحاصل في القضاء وكتبهم كما

كما يجوز له ان يكتب شهادة الشهود ولو كان راي المكتوب اليه يخالف راي الكاتب فيما كتب لا ينفذ كتابه والمعتبر في هذا راي المكتوب اليه لا راي الكاتب ولا يجوز كتاب عامل ولا كتاب قاضي رستاق وانما يقبل كتاب القاضي المولى الذي ملك الجمعة القاضي الكاتب اذا كتب في كتابه شهد بذلك شهود عدول عرفتهم واستغنيت منهم جاز كما يجوز في السجل القاضي اذا كتب كتابا وكتب في كتابه اسم المدعا عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعا عليه لست انا فلان بن فلان الفلاني والقاضي المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضي للمدعي اقم البينة انه فلان بن فلان وان قال المدعى عليه انا فلان بن فلان وفي هذا الحي والمحلة او في هذه التجارة او في هذه البلدة رجل غيري بهذا الاسم يقول له القاضي بيّن بذلك فان اثبت ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي بمشارك له في الاسم والنسب لان مع وجود الشركة في الاسم والنسب لا يتعين هو للكتاب وان لم يثبت ذلك يكون خصما ما لم يثبت المزاحم وان اقام المدعا عليه البينة انه كان باسمه ونسبه ههنا رجل اخر وقد مات ذلك الرجل لا يقبل قوله لانه لا حق له في اثبات حياة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعا عليه فان كان يعلم موت ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضي وان كان قبل ذلك يقبل وكذا لو كان ادرك وقت موت ذلك الرجل وان اقر المدعا عليه انه فلان بن فلان وقال ليس لهذا علي شي وادعى الايفاء او الابراء يكون خصما ما لم يثبت ذلك واذا جا المدعي بكتاب القاضي الى المكتوب اليه وقد مات المدعا عليه جا المدعي بكتاب القاضي فاحضر المدعي بعض ورثة الميت او وصيه وعرض الكتاب واحضر شهوده فان القاضي يسمع شهادة الشهود وينفذ الكتاب سوا كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب او قبله لان وارث الميت والوصي قايم مقام المطلوب وذكر الخصاف ان موت المطلوب لو كان قبل الكتاب كان الكتاب باطلا والخصاف يسوي بينهما اذا كان الموت قبل الكتاب وبعده رجل جا الى القاضي فقال كان لفلان بن

كان فلان على الف درهم وقد ابراني منها او اوفيته وانه اليوم في بلد كذا
وانا اريد ان اذهب الى البلدة واخاف ان ياخذني وينكر الاستيفا
او الابرا فاسمع شهادة شهودي على ذلك واكتب لي منه كتابا فان القاضي
لا يكتب في قول ابي يوسف ويكتب في قول محمد واجمعوا على ان صاحب
الدين لو كان حاضرا فقال المديون قد قبضته دينه او ابراني فاسأله ايها
القاضي حتى لو انكر اثبت ذلك بالبينة فان القاضي لا يسال وهذه المسئلة
حجة على محمد ومن هذا الجنس امراة جاءت الى القاضي وقالت ان فلانا
زوجي طلقني وتزوجت باخر بعد انقضاء عدتي واني اخاف ان ينكر الطلاق
فسله ايها القاضي فان انكر اثبت بالبينة قال الشيخ الامام شمس الائمة
الحلواني يسأله القاضي هنا اجماعا وهي حجة على ابي يوسف ومن هذا الجنس
قال القاضي رجل قال اني اشتريت دارا في بلد كذا وقد كان فلان شفيع هذه
الدار وسلم لي الشفعة وهو في بلد كذا اليوم واني لا امن ان يطلب الشفعة
وينكر التسليم فاسمع شهادة شهودي واكتب لي ذلك فان القاضي لا يكتب
وقال محمد في هذه المسائل كلها يكتب احتياطا احترازا عن تضييع حقوق
الناس واجمعوا على ان المديون او المشتري او المراة لو قال ان صاحب الدين
او الشفيع او الزوج قد تعرض لي فيما ادعى علي فاسمع شهودي فان القاضي
يسمع ويكتب كتابا

فصل الوكالة

فيما يكون به وكيلا وما لا يكون رجل قال لغيره انت وكيلي في قبض هذا الدين
يصير وكيلا وكذا لو قال انت جريي في كذا لو قال انت وصيي في حقوقي ولو قال
انت وصيي لا يكون وكيلا ولو قال انت وكيلي في كل شيء يكون وكيلا بحفظ المال
لا غير هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل قليل وكثير ولو قال انت وكيلي
في كل شيء جائز امرك يصير وكيلا في جميع التصرفات المالية كالبيع والشرا
والهبة والصدقة واختلفوا في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم
يملك ذلك لاطلاق لفظ التعميم وقال بعضهم لا يملك ذلك الا اذا دل دليل
سابقة الكلام نحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث وذكر الناطفي اذا قال

انت وكيلي في كل شيء جائز صنعك [illegible] محمد انه وكيل في المعاوضات
والاجارات والهبات والاعتاق وعن ابي حنيفة انه وكيل في المعاوضات
لا في الهبات ولا العتاق قال وعليه الفتوى وهذا قريب مما اختاره الفقيه
ابو الليث وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر رجل قال لغيره وكلتك في جميع
اموري التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة تتناول الساعات والانكحة
وفي الوجه الاول اذا لم يكن عامة ينظر ان كان امر الرجل مختلفا ليست
له صناعة معروفة فالوكالة باطلة وان كان الرجل تاجرا تجارة معروفة
ينصرف الوكالة اليها وعن اسد بن عمرو وابي الليث الكبير رجل له عبد
فقال لرجل ما صنعت في عبدي فهو جائز فاعتق الكل جاز وعن ابي حنيفة
انه لا يجوز وعليه الفتوى رجل قال لغيره اجزت ان تبيع عبدي يصير
وكيلا ولو قال لغيره لا انهاك عن طلاق امراتي لا يكون وكيلا بالطلاق حتى
لو طلق لا يقع ولو قال لعبده لا انهاك عن التجارة لا يصير ماذونا في التجارة عند
البعض وقال الفقيه ابو الليث يصير ماذونا وهو الصحيح لانه لو راه يبيع
ويشتري فسكت يصير ماذونا فهنا اولى رجل قال لامراته [illegible]
[illegible] ثلاث طلاق [illegible]
فقال الزوج لم ارد به الطلاق كان القول قوله اذا لم يوجد منه ما يدل على
الطلاق وان كان ذلك في حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق رجل قال
لغيره اشتر عبد فلان فاشتراه ان علم فلان بذلك جاز باتفاق الروايات
وان لم يعلم فلان بذلك جاز في رواية الوكالة وفي الزيادات لا يجوز
رجل قال لغيره اشتر جارية بالف درهم او قال اشتر جارية لا يصير وكيلا
فيكون ذلك مشورة ولو قال اشتر جارية بالف درهم لك على شرائك
على درهم حينئذ يصير وكيلا ويكون له اجر مثله لا يزاد على
درهم رجلين [illegible] بيع عبدك هذا صح واتهما باع جاز وكذا
لو قال لرجل بع عبدك هذا او هذا فباع احدهما جاز وكذا لو كان لرجل
على رجل لكل واحد منهما الف درهم فدفع المديون الى رجل الفا وقال

اقبض دين فلان او فلان فقبض دين احدهما جاز و تحمل الجهالة اليسيرة
في الوكالة ولا تبطل بالشروط الفاسدة اي شرط كان ولا يصح شرط الخيار
فيها لان شرط الخيار شرع لاثم يحتمل الفسخ والوكالة على لازمة ولا
يصح الوكالة بالمباحات كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء واستخراج
الجواهر من المعادن فما اصاب الوكيل من ذلك فهو له وكذا التوكيل بالتكدي
وان وكل بالاستقراض ان اضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل فقال ان فلانا
يستقرض منك كذا او قال اقرض فلانا كذا كان القرض للموكل وان لم يضف
الاستقراض الى الموكل يكون القرض للوكيل رجل قال لامراة الغير اذا دخلت
الدار فانت طالق فاجاز الزوج ذلك فدخلت بعد الاجازة طلقت لان كلام
الفضولي يصير يمينا عند الاجازة فيعتبر الشرط بعده لا قبله وهذه المسئلة
دليل على الوكيل في الحلف بالطلاق حانث لان ما لا يصح به التوكيل لا يصح
الاجازة السلطان اذا اكره رجلا بطلاق امراته فقال انت وكيلي فطلق
الوكيل فقال الرجل لم ارد به الطلاق لا يسمع قوله لان قوله انت وكيلي
خرج جوابا للكلام السابق وكلني بالطلاق المديون اذا دفع الى صاحب الدين
غنا وقال بعه وخذ حقك منه فباعه وقبض الثمن وهلك في يده يهلك من مال
المديون ما لم يحدث رب الدين فيها قبضا لنفسه ولو قال بعه فباعه فكما قبض
الثمن صار مقبضا حقه حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من مال القابض امراة قالت
لزوجها اخلعني على الف درهم غدا او قال العبد لمولاه اعتقني على الف درهم
غدا ثم رجعت المراة والعبد عن ذلك قبل مجيء الغد ان علم المولى والزوج
برجوعهما صح رجوعهما ويبطل وان لم يعلما بذلك الاصح رجوعهما ويبطل
لان كلام المراة والعبد توكيل وليس بايجاب فان الرجوع عن الايجاب لا يتوقف
على السماع والعلم كرجوع البائع عن ايجاب البيع قبل قبول المشتري يصح
وان لم يعلم به المشتري رجل وكل رجلا يتقاضى دينه بالشام ليس له ان يتقاضى
دينه بالكوفة لان الوكالة مقيدة وان وكل رجلا بالخصومة في كل ضيعة
له بخراسان فقدم الذي في يده الضيعة من خراسان الى الكوفة كان للوكيل ان

ان يخاصمه ولو قال انت وكيلي بكل دين لي بالكوفة فقدم ناس من خراسان
الكوفة للموكل عليهم دين كان للوكيل ان يخاصمهم بالكوفة رجل له على
رجل دين فوكل المديون بقبض الدين من نفسه او من عبده لا يصح توكيله
ولو وكل المديون بابراء نفسه عن الدين صح توكيله ويقتصر على المجلس
رجل قال لغيره بع عبدك غدا فباع اليوم الاصح ان التوكيل مضاف
الى الغد فلا يكون وكيلا قبله وكذا لو قال اعتق عبدي غدا او طلق امراتي
غدا لا يملكه اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال اشتر لي عبدا اليوم او
اعتق عبدي اليوم ففعل ذلك غدا فيه روايتان بعضهم قالوا الصحيح
ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم وقال بعضهم تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا لتوقيت
الوكالة باليوم الا اذا دل الدليل عليه رجل قال لمديونه اشتر لي بما علي
جارية لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة ولو قال اشتر لي بما علي جارية
فلان او قال هذه الجارية صح التوكيل عند الكل وكذا لو قال اسلم مالي
عليك في كذا لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة ويصح في قول صاحبيه
ولو قال اسلم مالي عليك الى فلان في كذا صح التوكيل عند الكل رجل
عليه دين لرجل فجاء رجل الى المديون وقال ادفع الي ما لفلان عليك
من الدين فانه يستحق قبضي وانه قد وكلني بقبضه فدفع المديون اليه
المال فضاع المال في يده ثم حضر صاحب الدين واجاز قبضه لا يصح
اجازته ولو كان للمديون في يد رجل وديعة فجاء المودع الى صاحب الوديعة
وقال له اجعل وديعتك قضاء لفلان من حقه الذي عليك فانه يستحق
قبضي لذلك ففعل المديون ذلك وجعلها قضاء لفلان بدينه وامر المودع
بقبضها لصاحب الدين ثم قدم الطالب واجاز ذلك وقال صاحب الوديعة
للمودع لا تدفعها الى الطالب ولا تقبضها له صح نهيه اذا لم يكن المودع
قبضها لصاحب الدين وان كان المودع قبضها لصاحب الدين فقد صارت
لصاحب الدين كان للطالب قبضها من المودع رجل اودع رجلا
الفا ثم قال غيبة المودع امرت فلانا ان يقبض الالف التي هي وديعة

ودىعه لى عند فلان فلم يعلم المامور بذلك الا انه قبض الالف من المودع
فضاعت فلرب الوديعة الخيار ان شا ضمن الدافع وان شا ضمن القابض
ولو كان المودع علم بالتوكيل بالامر ولم يعلم به المامور فدفع المودع
المال الى المامور فهو جائز ولا ضمان على احدهما ولو لم يعلم احدهما بالامر
فقال المامور للمودع ادفع الي وديعة فلان لادفعها الى صاحبها او قال ادفعها
الي تكون عندك لفلان فدفع فضاعت فلرب الوديعة ان يضمن ايهما شا ولو
ابو يوسف ومحمد رجل بعث رسولا الى بزاز ان ابعث لي بثوب كذا وكذا
بثمن كذا وكذا فبعث اليه البزاز مع رسوله او مع غيره فضاع الثوب قبل
ان يصل الى الامر وتصادقوا على ذلك واقروا به فلا ضمان على الرسول
شي وان بعث البزاز مع رسول الامر فالضمان على الامر ان رسوله قبض
الثوب على المساومة وان كان رسول رب الثوب فاذا اوصل الثوب الى الامر
يكون ضامنا كما لو ارسل رسولا الى رجل وقال ابعث الي بعشرة دراهم
قرضا فقال نعم وبعث بها مع رسول الامر فالامر ضامن لها اذا اقر بان
رسوله قد قبضها وان بعث بها مع غيره فلا ضمان على الامر حتى يصل اليه
وكذلك رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا ان ابعث الي
بالدين الذي لي عليك فان بعث به مع رسول الامر فهو من مال الامر ولو
ان رجلا بعث الى رجل بكتاب مع رسول ان ابعث الي بثوب كذا بثمن كذا ففعل
وبعث به مع الذي اتاه الكتاب لم يكن من مال الامر حتى يصل اليه وكذلك
القرض والاقتضا ههنا لانما الرسول رسول بالكتاب رجل قال لاخر ان
وكلتك حضرني واوفى رسالتك وقال ان المرسل يقول ابعث الي بثوب كذا
بثمن كذا وبين ثمنه فبعثه وانكر المرسل وصول الثوب اليه والوكيل يقول
اوصلت قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان اقر المرسل بقبض
الرسول الثوب منه وانكر الوصول اليه يضمن المرسل قيمة الثوب وان انكر قبض
الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه فيقال له لماذا يضمن القيمة ولم يضمن الثمن
وقبض الرسول كقبض المرسل قال لان المرسل لم يبين الثمن للبائع فان تم

ثمن البيع اذا دفع الرسول الثوب الى المرسل فاذا انكر وصول الثوب
اليه صار كانه انكر وجوب البيع وكان عليه قيمته وعنه ايضا رجل
جا الى رجل برسالة من اخر ان يدفع اليه خمسمائة فقال لا ادفع حتى القى
الامر فامر في نفسه ثم قال للرسول قد لقيته وامرني بدفعها اليك ثم
امتنع عن الادا وقال نهاني عن الدفع بعد ذلك قال له ان يمتنع الا ان يكون
المال دينا عليه للامر فلا يصدق في النهي بعد ذلك رجل قال لغيره سلطتك
على كذا فهو بمنزلة قوله وكلتك لان التسليط من الفاظ التوكيل

فصل في الوكيل بالخصومة لا يجوز عند ابي حنيفة سوا كان التوكيل
من قبل الطالب او من قبل المطلوب وقال محمد والا في ولابي يوسف
الاخر يجوز وسوى فيه الوضيع والشريف والرجل والمراة وبه اخذ ابو القاسم
الصفار وقال شمس الايمة السرخسي الصحيح عندي ان القاضي اذا علم بالمدعي
التعنت في ابا التوكيل يقبل التوكيل ولا يلتفت اليه وان علم من الموكل
القصد الى الاضرار بالمدعي ليشغل الوكيل بالحيل والاباطيل والتلبيس
لا يقبل منه التوكيل وذكر شمس الايمة الحلواني ان الراي مفوض الى راي
القاضي وهذا قريب من الاول واجمعوا على ان الموكل لو كان غايبا ادنى مدة
السفر او كان مريضا في المصر لا يقدر ان يمشي على قدميه الى باب القاضي كان
له ان يوكل مدعيا كان او مدعا عليه وان كان لا يستطيع ان يمشي على
قدميه ولكنه يستطيع ان يمشي على ظهر دابة او ظهر انسان فان ازداد
مرضه بذلك صح التوكيل وان كان لا يزداد اختلفوا فيه قال بعضهم
هو على الخلاف ايضا وقال بعضهم له ان يوكل وهو الصحيح ولما يجوز
للمسافر ادنى مدة السفر ان يوكل بغير رضا الخصم يجوز لمن اراد ان
يخرج الى السفر لكن لا يصدق انه يريد السفر ولكن القاضي ينظر الى
زيه وعدة سفره او يساله عمن يريد ان يخرج معه فيساله عن رفقايه
كما في فسخ الاجارة ويجوز للمراة المخدرة ان توكل وهي التي لم تخالط الرجال
بكرا كانت او ثيبا كذا ذكر ابو بكر الرازي وقال الشيخ الامام الموفق

خواهر زاده ظاهر المذهب من ابي حنيفة انها على الاختلاف ايضا
وعامة المشايخ اخذوا بما ذكره ابو بكر الرازي وعليه الفتوى وكذا
اذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن الجواب في الخصومة بنفسه يقبل
منه التوكيل ثم انما لا يجوز التوكيل بغير رضا الخصم عند ابي حنيفة
لمن لا عذر به اذا لم يكن الموكل حاضرا مجلس القضاء مع الوكيل وان
وكل الرجل رجلا واستثنى اقراره كما هو الرسم في زماننا ان يوكل
على وجه لا يجوز اقراره على الموكل والاصل ولا تقبل شهود شهدوا
عليه صح هذا التوكيل وللخصم ان لا يرضى بهذا التوكيل عندهما اذا
كان لا يجوز اقراره على الموكل فان استثنى اقراره صح التوكيل موصولا
كان الاستثناء او مفصولا وقال بعضهم ان كان الاستثناء مفصولا لا يصح
الاستثناء وعلى قول ابي يوسف اذا استثنى اقراره لا يصح التوكيل فان اقر الوكيل
ان الموكل استوفى دينه او ما اشبه ذلك لا يصح اقراره على موكله
لمكان الاستثناء الا انه يصير خارجا عن الوكالة ولو وكله بالخصومة
واستثنى الانكار فقال على انه لا يجوز انكاره علي صح التوكيل عند محمد
وعلى قول ابي يوسف لا يصح رجل وكل رجلا بالخصومة بطلب خصمه
ثم اراد ان يعزله فانه لا يملك عزله الا بمحضر من الخصم لان حق الخصم
تعلق بالوكالة قالوا وكذا الرجل اذا وكل بطلاق امرأته بطلبها لا يملك
عزله الا بمحضر منها وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي الصحيح
انه يملك لانه لا حق للمرأة في طلب الطلاق وطلب التوكيل بخلاف
الوكيل بالخصومة واذا وكل الرجل رجلا بطلاق امرأته او غير ذلك
وقال كلما عزلتك فانت وكيلي فكلما يعزله يصير وكيلا لانه علق الوكالة
بالعزل والوكالة يصح تعليقها بالشرط اي شرط كان فاذا عزل
يصير وكيلا وعن هذا قالوا متولي الوقف اذا اراد ان يؤجر ارض الوقف اكثر
من سنة او ثلاث سنين على حسب ما اختلفوا واراد الخروج عن المناقضة
ان الاجارة اكثر من سنة او ثلاث سنين يكتب في صك الاجارة ان

ان المتولي وكل فلانا باجارة هذه الارض على انه متى اخرجه عن هذه
الوكالة فهو وكيله باجارة هذه الارض سنة اخرى قال نصير بن يحيى
تجوز الوكالة بهذا الشرط وقال محمد بن سلمة لا يجوز لان الوكالة شرعت
غير لازمة فلو جاز التوكيل بهذا الشرط لا يتمكن من اخراجه عن الوكالة
فتصير لازمة وقال الفقيه ابو جعفر انما اختلف نصير بن يحيى ومحمد بن
سلمة في جواز هذا التوكيل بهذا الشرط قال محمد بن سلمة في هذا
الكلام اي كلما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي بهذه الوكالة ولو
صرح بذلك كان باطلا لان الوكالة شرعت على وجه يرد عليها العزل
وهو قصد بهذا ان لا يرد العزل على الوكالة وتفسير هذا الكلام
عند نصير بن يحيى انه متى اخرجه عن هذه الوكالة يصير وكالة كله
الوكالة المستقبلة تعلق لزومها ببطلان الوكالة الاولى ولو صرح
بذلك كان جائزا ولا يكون مخالفا حكم الشرع اذا ثبت الاختلاف في
هذه المسألة بينهما انما نصحح هذه الوكالة عند الكل ينبغي
ان يقول كلما اخرجتك عن هذه الوكالة فانت وكيلي وكالة مستقبلة
فتجدد الوكالة مرة بعد اخرى وهنا في عزل الوقف لحاجة الوقف
يمكنه ان يعزله ولا يتجدد الوكالة مرة بعد اخرى ثم في عزل الوقف اذا
جازت الوكالة بهذا الشرط واراد اخراجه عن الوكالة اختلفوا في
لفظ الاخراج قال بعضهم يقول الموكل رجعت عن قولي متى ما اخرجتك
عن الوكالة فانت وكيلي فيصح رجوعه ثم يقول بعد ذلك اخرجتك
عن هذه الوكالة لان الوكالات المعلقة تبطل بالرجوع فاذا عزل
عن الوكالة المنجزة لا يصير وكيلا وانما يذكر رجعت عن الوكالات
احترازا عن قول ابي يوسف فان عنده العزل عن الوكالة المعلقة
قبل وجود الشرط لا يصح وبه اخذ محمد بن سلمة وقال محمد يصح العزل
عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط وبه اخذ نصير بن يحيى والفتوى
على قول محمد وقال بعضهم طريق الاخراج عن هذه الوكالة ان يقول

عزلتك كلما وكلتك فقال شمس الأئمة السرخسي الأصح عندي أن
يقول عزلتك عن هذه الوكالة عن هذه الوكالات فينصرف ذلك
إلى المعلق والمنجز رجل قدم رجلا إلى القاضي وقال إن لفلان بن فلان
الفلاني على هذا ألف درهم وقد وكلني بالخصومة فيها وفي كل حق له وبقبضه
وأقام البينة على ذلك جملة قال أبو حنيفة لا أقبل البينة على المال حتى
تتم البينة على الوكالة وإن أقام البينة على الوكالة والدين جملة قضى
بالوكالة ويعيد البينة على الدين قال محمد إذا أقام البينة على الكل جملة
قضى بالكل لا يحتاج إلى إعادة البينة على الدين وقول أبي يوسف
مضطرب ظاهر قوله أنه يقبل البينة على الكل إلا أن القاضي يقضي بالوكالة
أولا ثم يقضي بالمال لا يحتاج إلى إعادة البينة على المال ويراعي القاضي الـ
الترتيب في القضاء لا في البينة وهذا استحسان وعن أبي حنيفة أنه قال أخذ
في هذا القياس لظهور وجه القياس فإن البينة على المال لا تقبل إلا من
خصم وفيما لو اشترى شيئا فوجد به عيبا فأراد أن يرده لا تقبل البينة
على الشراء إلا من ثبت العيب الحال محمد أخذ بالاستحسان لحاجة الناس
والسوق على قوله وعلى هذا الخلاف الوصي إذا أقام البينة على الدين
والوصاية جملة والوارث إذا أقام البينة على النسب وموت المورث
والدين عند أبي حنيفة يشترط إثبات الخصومة أولا ثم يقبل البينة
على الحق رجل اشترى شيئا فوجد به عيبا ووكل غيره بالرد وغاب
فقال البائع إن الموكل قد رضي بالعيب فإن الوكيل لا يكون خصما له حتى يحضر
المشتري الوكيل بالطلاق يطلب المرأة لا يجبر على الطلاق في قول نصير بن
يحيى وقال محمد بن سلمة يجبر رجل وكل رجلا بقبض دينه من فلان فأراد
الوكيل إثبات الوكالة بالبينة فشهد شاهدان أن الموكل وكله بقبض دينه
من فلان قال أبو حنيفة يصير وكيلا بالقبض والخصومة ولو شهد الشهود
أن صاحب الدين أرسله في أخذ الدين فإنه لا يكون وكيلا بالخصومة في قولهم
وكذا لو شهدوا أنه أمره بأخذ دينه منه لا يصير وكيلا بالخصومة وكذا لو

شهدوا أن صاحب الدين أنابه مناب نفسه في الدين أو جعله
نائب نفسه في قبض الدين ولو شهدوا أن الموكل قال له جعلتك جريا
في قبض ديني من فلان أو قال سلطتك على قبض ديني من فلان أو قال
جعلتك وصيي في حقوقي في قبض ديني من فلان يصير وكيلا بالخصومة
وقبض الدين في قول أبي حنيفة رجل وكل رجلا بإثبات السرقة إن كان
الموكل يريد القطع كان باطلا وإن كان يريد المال فهو مقبول وهو يصير وكيلا
وكذا لو طلب المسروق منه أن يحلف السارق يقول القاضي تريد المال
أو القطع إن قال أريد المال حلفه وإن قال أريد القطع لا يحلفه ولو وكل
رجلا بإثبات القصاص في النفس أو ما دون النفس أو بإثبات حد القذف
جاز في قول أبي حنيفة ولا يجوز في قول أبي يوسف وقول محمد مضطرب وإن
وكل باستيفاء القصاص في النفس وما دونها واستيفاء حد القذف إن كان
الموكل حاضرا عند استيفاء القصاص صح التوكيل وإن كان غائبا لا يصح
رجل وكل رجلا بطلب حقوقه وقبضها والخصومة فيها لا يكون لهذا
الوكيل أن يوكل لأن الناس يتفاوتون في الخصومة والموكل رضي برأي
الأول دون غيره فإن خاصم الوكيل الثاني والوكيل الأول حاضر جاز لأن
الأول إذا كان حاضرا يصير كأن الأول خاصم بنفسه وهو كالوكيل بالبيع
إذا وكل غيره لا يجوز فإن باع الوكيل الثاني والأول حاضر جاز رجل وكل
رجلا بالخصومة وقال له ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل بذلك غيره
جاز توكيله ويكون الوكيل الثاني وكيل الموكل الأول لا وكيل الوكيل حتى
لو مات الوكيل الأول أو عزل أو جن أو ارتد ولحق بدار الحرب لا ينعزل
الوكيل الثاني ولو مات الموكل الأول أو جن أو ارتد ولحق بدار الحرب ينعزل
الوكيلان ولو عزل الوكيل الأول الوكيل الثاني جاز عزله لأن الموكل
الأول رضي بصنيع الأول وعزل الأول الثاني من صنيع الأول رجل وكل
رجلا بتقاضي دينه أو خصومة أو بيع وقال له ما صنعت من شيء فهو جائز كان
للوكيل أن يوكل غيره ولو أن الوكيل وكل غيره وقال له ما صنعت من شيء

فهو جائز لم يكن للوكيل الثاني ان يوكل غيره وروي ان له ان يوكل
غيره رجل وكل رجلا بقبض ديونه من فلان والخصومة فيها فاحضر
الوكيل المديون بالوكالة وانكر الدين فاقام الوكيل البينة على الدين
لا تقبل بينته لان البينة على الدين لا تقبل الا من خصم والمديون
لم يثبت الوكالة فلم يكن خصما الا ترى ان المديون لو اقر بالوكالة فقال
الوكيل انا اثبت الوكالة بالبينة مخافة ان يحضر الطالب فينكر الوكالة
قبلت بينته وان كانت البينة قائمة على المقر وكذلك الوصي اذا اقر المديون
بالوصاية وانكر الدين فاثبت الوصي الوصاية بالبينة قبلت بينته وكذا
الرجل اذا ادعى دينا على ميت واحضر وارثا فاقر الوارث بالدين فقال
المدعي انا اثبت الدين بالبينة واقام البينة قبلت بينته الوكيل
بالتقاضي يكون وكيلا بالقبض في ظاهر الرواية القاضي اذا وكل رجلا بقبض
ديون الغائب لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة في قولهم رجل
وكل رجلا بقبض عين له في يد رجل لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة
في قولهم حتى لو غاب الموكل وجحد الذي في يده ملك الغائب لا يكون للوكيل
ان يثبت ذلك بالبينة رجل عليه لرجل دعوى وخصومة فوكل المدعى
عليه عند القاضي بطلب خصمه وكيلا في الخصومة والوكيل حاضر فقبل
فلما خرجا من عند القاضي قال المدعا عليه للمدعي اخرجت الاول من
الوكالة ووكلت فلان بن فلان الفلاني في الخصومة مع هذا الرجل وفلان
ذلك غائب كان للطالب ان لا يقبل هذه الوكالة لان وكالة الاول تعلق بها
حق الطالب ووكالة الغائب موهومة عسى يقبل وعسى لا يقبل رجل وكل
رجلا في خصومة رجل ثم ان الموكل مع وكيله جاء الى القاضي مع رجل اخر
فقال الموكل للقاضي قد كنت وكلت هذا في خصومة فلان وان هذا
الوكيل يريد السفر او انا اتهمه ان يقر علي بشيء يلزمني فاخرجته
عن الوكالة ووكلت هذا الاخر في خصومته فان القاضي لا يقبل ذلك
بامره حتى يحضر الخصم فيخرج الوكيل بحضرته وينصب القاضي من

من اعوانه حتى يطلب الخصم فان لم يجدوه ولم يقدروا عليه حينئذ
يخرج الاول عن الوكالة ويوكل الثاني ويستوثق منه المدعا عليه
اذا وكل رجلا بالخصومة على ان للوكيل ان يوكل من احب ثم ان
المدعا عليه اشهد قوما بغير محضر من المدعي انه حجر على الوكيل ان
يوكل غيره فان حجره عند محمد ولا يجوز عند ابي يوسف والفتوى
على قول محمد لانه لا حق للطالب في توكيل الوكيل غيره رجل قال
لغيره وكلتك في خصومة فلان في كل حق لي قبله يكون وكيلا بالخصومة
في كل حق واجب له يوم الخصومة ولو قال وكلتك بالخصومة في كل
حق لي قبل اهل هذه البلدة او اهل قرية كذا يكون وكيلا بالخصومة
في كل حق له قبل اهل تلك البلدة او اهل تلك القرية يوم التوكيل
وما يحدث له بعد ذلك استحسانا وكذا لو وكل رجلا بقبض غلاته
يدخل فيه الواجب يوم التوكيل وما يحدث بعده استحسانا رجل
وكل رجلا بقبض كل حق له والخصومة فيه جائز امره فانه يدخل
فيه الديون والودائع والعواري وكل حق يملكه الموكل سوى النفقة
عبد في يد رجل يقول انا عبد فلان في يده ملكه وقد وكلني
في خصومتك في نفسي ليس للذي في يده العبد ان يمنع العبد اذا كان للعبد
بينة على الوكالة ولو قال العبد باعني فلان منك ولم يقبض الثمن ووكلني
بقبض الثمن منك كان للذي في يده ان يمنعه عن الخصومة لان ههنا العبد
مقر بملك ذي اليد وكان لذي اليد ان يمنع العبد من صرف المنافع
الى غيره وفي الوجه الاول العبد منكر ملك ذي اليد فلا يكون لذي اليد
ان يمنعه من الخصومة رجل وكل رجلا بقبض ديونه وحبس الغرماء
ووكله بحبسهم ومحاسبتهم فحبس الوكيل غريما للموكل ثم اخرجه من الحبس
واخذ منه كفيلا بنفسه ثم مات الوكيل فاراد صاحب المال ان يأخذ
الكفيل كان له ان يطلب من القاضي حتى يامر الكفيل باحضار نفس
المكفول لان الوكيل انما اخذ منه الكفيل بوكالة صاحب المال فصار

كان صاحب المال هو الذي كفله رجل وكل رجلا بقبض كل حق له على
الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم وبقبض ما يحدث له وبالمقاسمة
من شركائه وبحبس من يرى حبسه وبالتخلية عنه اذا راى ذلك
وكتب في ذلك كتابا وكتب في آخره انه يخاصم ويخاصم ثم ان قوما
يدعون قبل الموكل مالا والموكل غائب فاقر الوكيل عند القاضي انه
وكيله وانكر المال فاحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم ان
يحبسوا الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة
امر باداء المال ولا ضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال
من مال الموكل بامر موكله ولا بالضمان عن الموكل لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع
عن اداء المال فلا يحبس رجل وكل رجلا بخصومة كل احد فاحضر الوكيل
رجلا يدعي عليه مالا لموكله فاقر المدعى عليه بوكالة المدعي فقال الوكيل
انا اقيم البينة على الوكالة ليكون حجة لي على غيره فان القاضي يقبل بينته
ويجعله وكيلا مع المقر ومع غيره الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت ودفعت
الى الموكل كان القول قوله لانه امين يدعي ايصال الامانة الى صاحبها فيقبل
قوله ولو وقع المنازعة بين الوكيل بالاستقراض وبين موكله فقال الوكيل
قبضت المال من المقرض ودفعت الى الموكل وانكر الموكل لا يقبل قول الوكيل
لان الوكيل يريد بهذا الزام المال على الموكل فلا يقبل قوله في ايجاب المال على
رجل اكترى جمالا الى بلخ وحمل الحمولات على الجمال وامر الجمال بتسليم الحمولات
الى وكيله ببلخ وبقبض الكرا منه فجاء الجمال بالحمولات الى وكيله ببلخ
فقبل الوكيل الحمولات وادى بعض الكرا وامتنع عن اداء المال قالوا
ان كان لصاحب الحمولات امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل شيء
لا يجبر رجل قال لآخر ان فلانا وكلني بقبض ماله عليك من الدين فقال
المديون صدقت وامتنع عن الدفع ليس له ان يمتنع بخلاف ما اذا قال
ان صاحب الوديعة وكلني بقبض ماله عندك من الوديعة
وصدقه فانه لا يجبر على الدفع والمسئلة معروفة رجل ادعى على

رجل ان فلانا وكله بقبض دينه عليه وانكر ودفع اليه على
الانكار ثم اراد ان يسترده ليس له ذلك وفي المنتقى له ان يسترده
رجل وكل رجلا بقبض وديعة له عند انسان وجعل له اجرا
مسمى على ان يقبضها فابى الخصم ان يعطيها وان وكله بتقاضي دينه وجعل
له على ذلك اجرا مسمى لم يجز الا ان يوقت لذلك وقتا من الايام وجوزها
لان قبض الوديعة والانسان لها عمل معلوم لا يطول بخلاف الخصومة
والتقاضي لان ذلك يقصر ويطول فان وقت لذلك وقتا جاز والا فلا
رجل قال لغيره ادفع هذا الثوب الى فلان واعمر عندي هذا ودعو
عندك هنا وكانت عندك هنا وطلبوا امراتي هذه فقبل الوكيل وغاب
الموكل فجاؤوا وطلبوا منه الطلاق والعتاق وما اشبه ذلك اجبر
الوكيل على شيء منه الا في ادفع الثوب فان الثوب يحتمل ان يكون ملك
فلان فيؤمر بالدفع اليه وقد ذكرنا اختيار شمس الائمة السرخسي انه
لا حق للمراة في طلب الطلاق الموكلة وهو والاعتاق والتدبير
سوا رجل له على رجل دراهم فقال لغيره خذ زكوة مالي من الدين
الذي لي على فلان فاخذ المامور مكان الدراهم الدنانير لم يجز لان الزكوة
انما تؤخذ من العين لا من الدين فكان المامور بالقبض بائعا حصلة القبض
فلا يملك المبادلة بغير امر الامر ولو قال صاحب الدين وهبت منك الدراهم
التي لي على فلان فاقبضها منه فقبض منه مكانها دنانير جاز لان صاحب
الدين لو وهب الدين من الاجنبي وسلطه على القبض جاز وكان له حق التصرف
والاستبدال المديون اذا بعث بالدين على يد وكيله فجاء الوكيل الى
الطالب واخبره فرضي به الطالب وقال للوكيل اشتر لي به شيئا فذهب
واشترى الوكيل ببعضه شيئا وضاع منه الباقي اختلف المشايخ فيه قال
بعضهم يهلك من مال المديون وقال بعضهم يهلك من مال صاحب الدين قال
مولانا رضي الله عنه وهو ظاهر اذا جاء به الوكيل وخلى بين المال وبين
الطالب لان الطالب صار قابضا بالتخلية فاذا امره بان يشتري له فاني

يده فقد رضي بان يكون يد الوكيل بمنزلة يد نفسه رجل عليه دين لرجل
ثم ان صاحب الدين دفع ماله الى رجل ووكله بدفع المال الى الطالب
ثم ان الطالب وهب الدين من المديون ثم دفع الوكيل المال الى الطالب
قالوا ان كان الوكيل علم ان الطالب وهب الدين من المديون يضمن بالدفع
وان لم يعلم بذلك لا يضمن ومن جنس هذه المسئلة مسايل تفرق بين العلم وعدم
العلم منها رجل دفع ماله الى رجل ليقضي ما لفلان على الدافع ثم ان
صاحب الدين ارتد عن الاسلام والعياذ بالله فقضاه الوكيل دينه
ثم مات الطالب على ردته على قول ابي حنيفة ان علم الوكيل بطريق الفقه
ان الدفع الى الطالب بعد ردته لا يجوز كان الوكيل ضامنا لما دفع وان لم
يعلم الوكيل ذلك من طريق الفقه لا يضمن وعن محمد في النوادر رجل قال لمديونه
ادفع مالي عليك الى فلان قضاء عن حقه الذي له علي ثم ان الامر قضى
دينه ولم يعلم به المامور فدفع المامور ما عليه لم يضمن علم بذلك المامور
او لم يعلم وعن ابي يوسف ان لم يعلم المامور بقضاء الامر جاز دفعه على
الامر وان علم لا يجوز ومنها متفاوضان اذن كل واحد منهما صاحبه
باداء الزكوة عن صاحبه وادى احدهما عن نفسه وعن صاحبه ثم ادى الثاني
عن نفسه وعن صاحبه ضمن الثاني ما ادى عن صاحبه علم الثاني باداء الاول
عنه وعن صاحبه او لم يعلم في قول ابي حنيفة وقال صاحباه اذا لم يعلم
لا يضمن ومنها ما ذكر ههنا ان المامور بقضاء الدين اذا ادى الامر بنفسه
ثم قضى المامور فانه لا يضمن اذا لم يعلم بقضاء الموكل قالوا هذا قول ابي يوسف
ومحمد اما على قول ابي حنيفة يضمن على كل حال كما في مسئلة المتفاوضين رجل
وكل رجلا بشراء شيء بعينه سماه ودفع المال اليه وامره ان يوكل غيره
بذلك ثم مات رب المال فاشترى الوكيل الثاني ذلك كان الوكيل الثاني
مشتريا لنفسه لا لرب المال ولا للوكيل الاول علم به او لم يعلم ونظاير
هذه المسئلة كثيرة بعضها في الزكوة وبعضها في الوكالة رجل وكل
رجلا بالخصومة يطلب حقه ثم جن الموكل او مات بطلت الوكالة والرا

والراهن اذا سلط العدل على البيع ثم جن الراهن ذكر شمس الائمة السرخسي
انه لا ينعزل العدل الموكل اذا جن ذكر في بعض الروايات انه اذا
جن ساعة في القياس يبطل الوكالة ولا يبطل استحسانا وفي بعض الروايات
ذكر القياس والاستحسان في الجنون المتطاول وفي القياس لا يبطل
الوكالة وفي الاستحسان يبطل وهو الصحيح واختلفوا في حد المتطاول
كان محمد اولا قدر المتطاول بشهر ثم رجع وقدره بسنة وابو يوسف
اولا قدره باكثر من يوم وليلة ثم رجع وقدره باكثر السنة رجل وكل
رجلا بالخصومة في دين في قبضه فاقام الغريم بينة ان الموكل قد ابراه
عن الدين وانه اوفاه دينه قبلت بينته على الوكيل في قول ابي حنيفة
ولا يسلك قول صاحبيه ولا يصح صلح الوكيل بالخصومة ولا هبته ولا بيعه
مريض قرب موته فدفع الى رجل دراهم وقال له اذهب بهذه الدراهم
وادفعها الى اخي وابني ثم مات المريض فاراد الوكيل ان يدفع الدراهم
اليهما وقد طعن على الميت دين واراد الورثة اخذ المال منه ذكر في فتاوى
سمرقند ان الدافع ان كان قال له ادفعها الى اخي وابني ولم يذكر غير ذلك
لا يحل للوكيل ان يدفع المال الى الورثة لان الوكالة بطلت بالموت بقي المال
امانة في يده وهو كالمودع والمودع اذا دفع المال الى الورثة بغير امر
القاضي والتركة مستغرقة بالدين كان ضامنا قال مولانا رضي الله عنه
وهذا الجواب صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك
المال اما اذا لم يكن كذلك يكون له اخذ الودائع وقضاء دين الميت من ذلك
رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وامره ان يتصدق بها وانفقها الوكيل
ثم تصدق عن الامر بعشرة من ماله لا يجوز ويكون ضامنا للعشرة ولو كانت
الدراهم قائمة فامسكها الوكيل وتصدق من عنده بعشرة جاز استحسانا
ويكون العشرة له بعشرته ولو دفع الرجل دينارا الى رجل وامره ان
يبيعه فباع المامور دينارا من عند نفسه وامسك دينار الامر لنفسه
قال ابو يوسف لا يجوز ولو دفع الى رجل دينارا ليشتري له به ثوبا فاشترى

بدينار من عند نفسه جاز شراؤه للآمر ويكون الدينار له وكذا
لو دفع الى رجل دينارا ليقضي غريما له فقضاه من مال نفسه وامسك
الدينار لنفسه جاز رجل دفع ماله الى رجل وامره ان يتصدق بذلك المال
فتصدق الوكيل على ابن كبير له جاز في قولهم وليس هذا كالوكيل بالبيع
اذا باع ممن لا تقبل شهادته له لان ثم الوكيل متهم في البيع من ولده ولا تهمة
في الصدقة بدليل انه لو دفع ماله الى رجل وقال ضع مالي حيث شئت
كان له ان يضعه في نفسه رجل امر وكيله بان يتصدق على فلان بكذا قفيزا
من الحنطة التي في يد الوكيل وامر فلانا ان يأخذ ذلك من الوكيل فباع الحنطة فباعها
يتوقف البيع على اجازة الموكل ولا يصح توكيل فلان اياه بالبيع لان الصدقة
لا تملك قبل القبض بخلاف ما اذا وهب ماله من رجل وسلطه على
القبض لان الصدقة تمليك من الله تعالى والفقير نائب عنه في القبض
فلا يملكها المتصدق عليه قبل القبض فلا يصح توكيله وفي مسئلة الهبة
لما وهب منه الدين وسلطه على القبض ثبت له ولاية التصرف فيملك
الاستبدال قال رجلان بينهما مال اراد احدهما ان يسافر فقال الذي يريد
السفر لشريكه ان اردت القسمة فوكل وكيلا يقاسمك ذكر في النوادر عن
سداد انه لا يجوز وذكر في المنتقى عن محمد رواية في شرح مسئلة وقال رجل وكل
رجلا ببيع عبده واجاز له ان يوكل غيره بذلك فوكل هذا الوكيل بذلك غلاما
ثم ان الوكيل الاول اشترى ذلك العبد من الوكيل الثاني جاز شراؤه لان الوكيل
الثاني صار وكيلا لمولى العبد فعلى قياس هذه الرواية اذا وكل الشريك
الحاضر وكيلا بالقسمة كان هذا الوكيل وكيلا للشريك الغائب فوجب
ان يجوز وذكر هذه المسئلة في موضع اخر فقال لو ان رجلا قال اخبر
وكيل فلانا ان يشتري لي منك كذا بكذا كان جائزا ولو قال وكل من شئت
ان يشتري لي منك ما بدا لك لم يجز لانه لما سمى فلانا فقد جعل الوكيل
رسولا في توكيل فلان فكان الوكيل وكيلا للآمر فعلى قياس تلك الرواية
اذا قال الشريك الغائب وكل فلانا يقاسمك المتاع جاز ولو قال وكل

قال له وكل من شئت ان يقاسمك لا يجوز كما قال سداد رحمه الله
امرأة مستورة في دار زوجها بها علة لا يمكنها الخروج من دار
زوجها ادعى عليها رجل دعوى من غير شاهد ليس لهذا المدعي ان
يخاصم زوجها وليس للزوج ان يمنعه من الخصومة مع وكيل المرأة او
معها رجل اراد ان يوكل رجلا في ماله فقال الوكيل انا لو دخلت فيها
لا اسلم من ان اتناول من مالك شيئا اما مأكولا او اما غير مأكول فقال الموكل
انت في حل من تناولك من مالي من درهم الى مائة فدخل فيها قال ابو القاسم
له ان يتناول من المأكولات والمشروبات في الدراهم مما لا بد منه فاما ان
يتخذ من ماله مائة درهم او خمسين درهما حيلة ليس له ذلك رجل قال لوكيله
رد علي الوكالة فقال قد رددت ثم قال الفقيه ابو بكر البلخي يخرج من الوكالة
رجل وكل رجلا بتقاضي دينه قالوا ان الوكيل بالتقاضي يملك القبض
وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الاعتماد في ذلك على العرف ان
كان التوكيل في بلدة كان عرف التجار فيها ان المتقاضي يقبض الدين كان
التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض والا فلا قال مولانا رحمه الله
ينبغي ان ينظر الى المتقاضي ان كان المتقاضي امينا يؤتمن عليه في ذلك
المال كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض وكذا لو بعث متقاضيا
من بلد الى بلد كان له ان يقبض وان كان لا يؤتمن عليه لا يكون توكيلا بالقبض
وينظر الى المال ايضا ان كان المال خطيرا لا يؤتمن في مثله على الوكيل بالتقاضي
لا يكون للوكيل ان يقبض

فصل في التوكيل بالبيع والشراء

رجل وكل رجلا بشراء شيء بغير عينه ودفع اليه الثمن فاشترى الوكيل
فهو على وجوه ان كان وكيلا بالشراء بمائة درهم فاشترى بمائة درهم
ولم يضف الى دراهم الآمر ولا الى غيرها كان الشأن فيه ان قال نويت
بالشراء بالدراهم الدراهم التي دفعها الآمر الي صدق الوكيل ويلزم الشراء
للآمر وان قال نويت غيرها لزم الوكيل اذا قال الوكيل نويت الشراء
لنفسي وان قال نويت الشراء للآمر كان الشراء للآمر وان كان الوكيل

اضاف الشرا الى دراهم الآمر يكون الشرا للآمر بعد ما نقدها الوكيل او من
غيرها ولا يصدق الوكيل انه اشتراه لنفسه الا اذا صدقه الموكل وان
كان الوكيل اضاف الشرا الى دراهم نفسه كان الشرا له ولا يصدق انه
اشتراه للموكل بنقد تلك الدراهم او غيرها الا اذا صدقه الموكل وهذا
كله اذا تنازعا فقال الموكل اشتريت لي او على العكس وقال الوكيل اشتريت
لنفسي او على العكس وان تصادقا انه لم تحضره النية قال ابو يوسف يحكم
النقد ان نقد الثمن من مال الآمر كان الشرا للآمر سوا اضاف العقد الى
مال نفسه او الى مال الآمر وقال محمد الشرا يكون للوكيل رجل وكل رجلا
بشرا شيء بعينه فاشتراه الوكيل لنفسه لا يصح ولو وكل الى وكيل غيره بشرا
ذلك الشيء له فاشتراه فهو للموكل الاول وهذا بخلاف الوكيل بنكاح امراة
بعينها اذا تزوجها لنفسه يصح رجل قال لرجلين وكلت احدكما ببيع العبد
فايهما باع العبد جاز وكذا لو قال لرجل بع هذا العبد او هذا العبد فباع
احد العبدين جاز بيعه الوكيل بالبيع اذا وكل غيره بقبض الثمن من المشتري
صح توكيله الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه من المشتري بيعا جديدا ثم
استحق المبيع ذكر في الشفعة ان الوكيل يرجع على المشتري ثم المشتري
على الوكيل ثم الوكيل على الموكل وذكر في الجامع رجل اشترى من رجل جارية
وقبضها ثم باعها من غيره وقبضها الثاني ثم ان المشتري الاول اشتراها
من الثاني وقبضها ثم وجد بها عيبا كان عند البائع الاول فان المشتري الاول
لا يرد على البائع ولا على المشتري الثاني وذكر في المنتقى رجل اشترى لنفسه
عبدا من ولده الصغير ثم وجد به عيبا فاراد ان يرده على ولده الصغير
ليس له ذلك ولكن القاضي ينصب خصما عن الصغير حتى يرد الاب عليه الخصم
ثم الاب يرده للصغير على بائع الصغير الوكيل بالبيع اذا لم يقل له الموكل
ما صنعت من شيء فهو جائز لا يملك التوكيل فان وكل غيره فباع الوكيل الثاني
بحضرة الاول جاز وحقوق العقد ترجع الى الوكيل الاول عند البعض
وذكر في الاصل ان الحقوق ترجع الى الوكيل الثاني وهو الصحيح رجل امر

رجلا ان يوكل انسانا بشرا شيء ففعل المامور ذلك واشترى
الوكيل فان الوكيل لا يرجع على الامر بالوكالة لكن الوكيل يرجع على
المامور ثم المامور على الامر الوكيل بالبيع اذا باع وامتنع عن استيفاء
الثمن والتقاضي لا يجبر على ذلك ولكن يقال له وكل الموكل باستيفاء الثمن
فاذا كان الوكيل بالبيع وكيلا باجر كالدلال والسمسار ونحوهما يجبر
وكذا المضارب اذا باع مال المضاربة وفي المال ربح يجبر على التقاضي
واستيفاء الثمن وان لم يكن في المال ربح يقال له وكل رب المال باستيفاء الثمن
الوكيل بالبيع اذا اخذ بالثمن رهنا او كفيلا جاز حتى لو هلك الرهن في يده
يصير مستوفيا للثمن ولا يصير ضامنا وله ان يحتال بالثمن ايضا عند الكل ان
كان الموكل قال له ما صنعت من شيء فهو جائز وان لم يكن الموكل قال له ذلك جاز
في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن للامر وكذا لو ابرا المشتري عن الثمن او وهبه
له صح ويكون ضامنا وكذا اذا حط بعض الثمن بعد العقد بعيب او غير عيب ولم
يذكر التاجيل في الاصل قيل انه يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد ايضا كما لو باع بثمن مؤجل
وقيل انه لا يجوز لان من اصل ابي يوسف ان كل تصرف يصير به الوكيل ضامنا
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا ينفذ في قول ابي يوسف واجمعوا على انه
لو قبض الثمن ثم وهبه منه لا يصح اما اذا ابراه قبل القبض او حط او وهب
لا يصح في قول ابي يوسف واجمعوا على ان الموكل لو وهب الثمن من المشتري او
ابراه صح ابراؤه وهبته لان ملك الثمن له حتى لو قبض الموكل الثمن من المشتري
صح قبضه استحسانا ولو صالح الوكيل من الثمن على متاع او اخذ مكان
الدراهم دنانير جاز في قول ابي حنيفة ومحمد ولو اقال الوكيل البيع صحت اقالته
عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا تصح اقالته ويصير
الوكيل مشتريا لنفسه والوكيل بالسلم يملك الاقالة في قول ابي حنيفة ومحمد
ولا يملك في قول ابي يوسف والوكيل بالشرا لا يملك الاقالة واما الوكيل بالاجارة
اذا ناقض الاجارة مع المستاجر قبل استيفاء المنفعة جازت مناقضته
سوا كان الاجر دينا او عينا الا ان يكون الوكيل قبض الاجر فحينئذ لا تجوز

مناقضته لان المقبوض صار ملكا للموكل ويثبت عليه يد الموكل بيد
الوكيل فاما قبل القبض ان كان الاجر عينا لم يصر ملكا للموكل بنفس العقد
وعند اشتراط التعجيل لم يثبت عليه يد الموكل وبعد استيفاء المنفعة
لا يبقى المعقود عليه فلا يتصور المناقضة والوكيل بالاجارة اذا ابرأ المستاجر
عن الاجر او وهبه منه ان ابراه عن البعض او وهب له البعض فالاجر دين جاز
اجماعا وان ابراه عن الكل او وهب الكل ان كان الاجر دينا لا يصح في قول ابي
يوسف وفي قوله الاول وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيصح اعتبارا
لفعل الوكيل بفعل الموكل ولا تبطل الاجارة وان كان الاجر عينا لا يصح
حتى يقبل الاجر المستاجر واذا قبل بطلت الاجارة لان الاجر عين له المبيع
والمشتري اذا وهب المبيع من البائع قبل القبض لا يصح ما لم يقبل البائع
واذا قبل بطل البيع الوكيل بالبيع اذا كان عليه للمشتري دين على قول
ابي حنيفة ومحمد يصير الثمن قصاصا بما على الوكيل ويضمن الوكيل لموكله
وعلى قول ابي يوسف لا يصير قصاصا ولو ان هذا الوكيل لم يسلم ما باع
حتى هلك المبيع في يده بطلت المقاصة ولا ضمان على الوكيل لموكله لان المبيع
لما هلك قبل التسليم انفسخ البيع من الاصل وصار كان لم يكن ولو كان للمشتري
دين على الموكل بالبيع قالوا بان الثمن يصير قصاصا بما على الموكل عند الكل
لان الموكل يملك اسقاط الثمن بالهبة والابراء عند الكل انما الخلاف في
اسقاط الوكيل ولو اقال المشتري مع الموكل صحت الاقالة استحسانا وكذا
البائع اذا اقال مع الموكل بالشراء وذكر الخصاف رجل له على رجل دين
فماطله ولا يقضي دينه فله في ذلك حيلتان احدهما ان يتوكل صاحب
الدين عن غيره في شراء عين من مديونه فاذا اشترى الوكيل يصير الثمن
قصاصا بما كان للوكيل على مديونه وهو البائع ثم الوكيل يأخذ الثمن من موكله
كما لو نقد الثمن من مال نفسه والثانية ان يوكل صاحب الدين رجلا ليشتري
له شيئا من مديونه فاذا اشترى يصير الثمن قصاصا بما كان للموكل على
البائع الموكل بالشراء اذا ابرأ البائع عن العيب صح ابراؤه والوكيل

والوكيل بالشراء يملك ابراء البائع عن العيب عند ابي حنيفة ومحمد
واختلفوا في قول ابي يوسف الوكيل بالشراء اذا لم ينكر اخذ الثمن
من الموكل يطالب بتسليم الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع لا يطالب
باداء الثمن من مال نفسه الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا يقبل شهادته له
باقل من قيمته لا يجوز في قول ابي حنيفة وباكثر من قيمته جاز وان باع
بمثل القيمة فيه روايتان عن ابي حنيفة والظاهر انه لا يجوز وقال صاحباه
يجوز بمثل القيمة وباكثر والمضارب اذا اشترى ممن لا يقبل شهادته
له بالقرابة او بالزوجية بغبن يسير لا يجوز في قول ابي حنيفة كما لا يجوز
بيع الوكيل من هؤلاء عنده وان اشترى باقل من قيمته جاز اما اذا باع
بمثل القيمة جاز ايضا بخلاف الوكيل الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باي
ثمن كان او باجل اختلفت الروايات فيه في الاجل والصحيح ان على
قوله يجوز على كل حال طالت المدة او قصرت وقال صاحباه ان باع
باجل متعارف في تلك السلعة يجوز وعن ابي يوسف ان كان البيع للتجارة
باع الى اجل يباع تلك السلعة بمثل الثمن الى ذلك الاجل جاز ولو كان
الوكيل بالبيع للحاجة الى النفقة او قضاء الدين ليس له ان يبيع بالنسيئة
وعليه الفتوى واذا دفعت المراة الى رجل غزلا ليبيعه قالوا هو
على النقد والوكيل بالاجارة ان يواجر بالنقد وبالنسيئة وبالمكيل
والموزون اذا كان معلوما موصوفا وبالمعين من الحيوانات والموصوف
من الثياب وهذا على قول ابي حنيفة ظاهر وكذا على قول صاحبيه لان
الوكيل بالبيع انما يتقيد بالاثمان لمكان العرف والعرف في الاجارة فان
الارض قد تدفع مزارعة وهي اجارة بشيء من الخارج الى اجل رجل
وكل رجلا بان يبيع له دنانير بدراهم فباع بما لا يتغابن فيه الناس
قالوا لا يجوز اجماعا رجل وكل رجلا ببيع مال ولده الصغير ثم مات
الصغير وورثه الاب بطلت الوكالة عندنا خلافا لزفر وكذا لو لم يمت
الصغير ومات الاب الوكيل بالبيع اذا باع ووكل غيره بقبض الثمن

فقبض وهلك الثمن عند القابض قال ابن سماعة الضمان على الوكيل بالبيع لا على القابض
لأن القابض بمنزلة مودع المودع. الوكيل بالبيع إذا باع من رجلين وكل واحد
منهما كفيل عن صاحبه بالثمن ثم إن الوكيل بالبيع أبرأ أحدهما ضمن الوكيل كل
المال للآمر ثم يرجع الوكيل على الآخر بحصته. رجل وكل رجلا بأن يشتري له ثوبا
سماه فاشترى الوكيل وغاب فأمر رجلا أجنبيا بقبض الثوب من البائع
فقبض الأجنبي وهلك الثوب عنده قال محمد ضمن الوكيل لأنه أودعه عند القابض.
رجل أمر رجلا ببيع عبد له بألف درهم فباع نصفه بألف درهم ثم باع النصف
الآخر بمائة دينار جاز بيع النصف الأول ولا يجوز بيع النصف الثاني ولو باع
كله بألف درهم ومائة دينار جاز البيع في الكل. رجل دفع إلى رجل مائة درهم وأمره
أن يشتري له بها ثوبا وسمى جنس الثوب وصفته فاستهلك المدفوع إليه المائة واشترى
له ثوبا بمائة من عنده روى هشام عن محمد عن أبي يوسف أنه يجوز وإن ضاع الثوب
ثم يهلك من مال الآمر كذا ذكره في المنتقى وهو مشكل في ظاهر الرواية. رجل أمر رجلا
أن يشتري له جارية بمائة دينار فاشتراها بألف درهم قيمتها مائة دينار ذكر في
المنتقى أنه يجوز قال وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف. الوكيل بالبيع إذا باع وكفل
بالثمن عن المشتري لا يصح كفالته والوكيل بقبض الثمن عن المشتري إذا أبرأ المشتري
عن الثمن لا يصح إبراؤه. الوكيل بالبيع إذا باع فنهاه الآمر عن تسليم المبيع حتى
يقبض الثمن لا يصح نهيه فإن سلم الوكيل قبل قبض الثمن وتوى الثمن على المشتري
لا ضمان على الوكيل في قول أبي حنيفة ومحمد ولو وكله بالبيع ثم نهاه عن البيع
حتى يقبض الثمن فباعه قبل قبض الثمن وسلم المبيع كان البيع باطلا حتى يسترد
المبيع من المشتري ثم يبيع وكذا لو أمره بالبيع بعد ما باعه بنفسه لا يجوز ولو وكله ببيع
العبد ولم يدفع إليه العبد لم يكن للوكيل أن يأخذه قبل نقد الثمن ويسلمه إلى
المشتري ولو وكله ببيع العبد ولم يدفع إليه العبد فباعه الوكيل إلى أجل بشهر
جاز ويؤمر صاحب العبد بتسليم العبد ولو وكله ببيع العبد ودفع إليه العبد
فباعه الوكيل ولم يسلم حتى أخذه الموكل من بيته ونهى الوكيل عن التسليم
قبل نقد الثمن صح نهيه ولا يكون للوكيل أن يأخذ العبد من بيت الآمر ويدفعه

ويدفعه إلى المشتري قبل نقد الثمن وكذلك رجل في يده عبد وديعة
أمره صاحب الوديعة ببيع العبد فباع ولم يسلم حتى أخذه الآمر
من بيت المأمور كان له أن يمنع العبد حتى يقبض الثمن. رجل وكل رجلا
ببيع عبد له ولم يدفع العبد إليه فباعه الوكيل فأخذ العبد من بيت
الآمر ليسلمه إلى المشتري فهلك العبد في يد الوكيل ينتقض البيع والضمان
على الوكيل وإن لم يمت العبد وسلمه إلى المشتري قبل قبض الثمن كان للآمر
أن يأخذه من المشتري حتى يقبض الثمن فإن لم يأخذه حتى مات العبد عند
المشتري فلا ضمان للآمر على أحد لا على الوكيل ولا على المشتري يريد به ضمان
القيمة لكن للوكيل أن يأخذ الثمن من المشتري ويدفع إلى الآمر. الوكيل بالبيع
إذا باع فنهاه الآمر عن قبض الثمن إلا بحضرة الشهود أو إلا بمحضر
فلان أو نهاه عن قبض الثمن لا يصح نهيه وله أن يقبض الثمن بغير شهود
وبغير محضر فلان كذا لو مات الموكل وحق بعد البيع بقي للوكيل حق
قبض الثمن ولو وكله بالبيع ونهاه عن البيع إلا بشهود أو إلا بمحضر فلان
لا يملك البيع بغير حضرة الشهود وبغير محضر فلان ولو قال وكلتك
ببيع هذا العبد بشرط أن لا تقبض الثمن كان النهي باطلا وله أن يقبض الثمن
ولو قال لغيره بع عبدي هذا وأشهد فباع ولم يشهد كان جائزا
ولو قال لا تبع إلا بشهود فباع بغير شهود لم يجز وكذا لو قال وكلتك
ببيع هذا العبد على أن تشهد فباع ولم يشهد لا يجوز وكذا لو قال بع
بشهود. ولو وكله بأن يبيع برهن ثقة فباع بغير رهن لا يجوز إلا أن
يبيع برهن يساويه ولو قال بعه برهن فباع برهن قليل القيمة جاز في
قول أبي حنيفة وفي قول صاحبيه لا يجوز إلا بنقصان يتغابن فيه الناس ولو قال
بعه من فلان بكفيل ثقة فباع بغير كفيل لا يجوز وكذا لو قال بعه
وخذ كفيلا أو قال بعه وخذ رهنا لا يجوز إلا كذلك ولو قال الوكيل
لم يأمرني بذلك كان القول قول الآمر لأن الإذن يستفاد من قبله
ولو وكله أن يبيعه من رجل سماه فباعه منه ومن آخر جاز في النصف

الذي باعه لذلك الرجل في حياته ولا يجوز في مرض صاحبه
القاضي إذا أمر أمينه ببيع العبد المأذون المديون بطلب الغرماء
إن قال القاضي جعلتك أمينا في بيع هذا العبد فباعه لم تكن العهدة
على الأمين حتى لو وجد المشتري به عيبا لا يرده لكن المشتري يطلب من
القاضي أن ينصب أمينا ليرده عليه إما الأول وإما غيره فإن قال القاضي
لأمينه بع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف المشايخ فيه والصحيح
أنه لا تلحق العهدة على الأمين ولو باع القاضي أو أمينه العبد بإذن الغرماء
وأخذ الثمن فضاع عنده ثم استحق العبد رجع المشتري على الغرماء ووصي
الميت إذا باع العبد لغرماء الميت بأمر القاضي ثم استحق العبد أو هلك
قبل التسليم فضاع الثمن عند الوصي رجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي
على الغرماء ولو باع أمين القاضي لأجل الوارث الصغير وقبض الثمن فضاع
عنده وهلك العبد قبل التسليم أو استحق لا يرجع المشتري على الأمين وإنما يرجع
على الوارث إن كان الوارث أهلا وإن لم يكن أهلا نصب القاضي عنه خصما
فيقضي دين المشتري ولو باع الأب مال ولده الصغير فبلغ الصغير كانت العهدة
على الأب فيما باع رجل وكل رجلا ببيع عبده وقال له اعمل فيه برأيك
أو قال ما صنعت من شيء فهو جائز فمرض الوكيل وأوصى إلى رجل بذلك جاز
وكذا المرأة إذا وكلت رجلا ليزوجها فمرض الوكيل وأوصى إلى رجل بذلك
كان للثاني أن يزوجها الوكيل بالشراء إذا قال له الموكل ما صنعت من
شيء فهو جائز فاشترى هذا الوكيل شيئا كان له أن يبيع ما اشترى ويوكل به
المضارب رجل وكل رجلا غائبا بشيء فبلغ الغائب ذلك فرد الوكالة ولم
يعلم به الموكل ثم قبل الوكيل الوكالة قالوا يصح قبوله رجل وكل رجلا
بأن يشتري له جارية بألف درهم فاشترى ثم إن البائع وهب كل الألف للوكيل
صحت الهبة وكان للوكيل أن يرجع بالألف على الموكل كما لو أدى الوكيل الألف
من مال نفسه كان له أن يرجع ولو وهب البائع للوكيل خمسمائة لا يرجع الوكيل
على الموكل بشيء لأنه حط [illegible] الحط لا يرجع ولو وهب البائع منه خمسمائة ثم

وهب منه الخمسمائة الباقية لا يرجع الوكيل على الموكل بالخمسمائة الأولى
ويرجع بالخمسمائة الثانية لأنه هبة ولو وهب منه تسعمائة ثم وهب
منه المائة الباقية فإنه لا يرجع على الموكل إلا بمائة وهذا كله قول أبي
حنيفة وأبي يوسف الوكيل بشراء جارية بألف إذا اشترى ونقد الثمن
من مال نفسه وقبض الجارية ثم نقده الموكل خمسمائة وطلب منه الجارية
فمنعها فهلكت عند الوكيل قالوا يسلم للوكيل الخمسمائة المقبوضة ويطلب
الخمسمائة الباقية وإن كان الموكل طلب منه الجارية قبل أن ينقده شيئا فمنع
الوكيل ثم نقده الموكل خمسمائة فهلكت الجارية كان على الوكيل أن يرد
الخمسمائة المقبوضة على الموكل ويبطل الباقي رجل وكل رجلا ببيع عبده
هذا بألف درهم وقيمته ألف فازدادت قيمته بحكم السعر إلى ألفي درهم
قال الفقيه أبو بكر البلخي لا يكون للوكيل أن يبيعه بألف رجل وكل رجلا بشراء جارية
بألف وقال له ما صنعت من أمر فهو جائز فوكل الوكيل رجلا آخر بهذا الشراء
ثم عزل الموكل الوكيل الأول فاشترى الوكيل الثاني الجارية قال محمد
رحمه الله يجوز شراؤه على الموكل الأول علم الوكيل الثاني بذلك أو لم يعلم
كان الموكل دفع الدراهم إلى الوكيل الأول أو لم يدفع وكذا لو مات الوكيل
الأول واشترى الوكيل الثاني صح شراؤه على الموكل الأول ولو أن الموكل
أخرج الثاني من الوكالة صح إخراجه كان الوكيل الأول حيا أو ميتا ولو أن الوكيل
الأول لما أخرج الموكل الوكيل الثاني عن الوكالة اشترى جارية جاز شراؤه
للموكل فإن اشترى الثاني بعد ذلك لزمه دون الموكل الأول علم بشراء الأول
أو لم يعلم دفع إليه الدراهم أم لا رجل قال لاثنين ليشتري لي أحدكما جارية بألف
درهم فاشترى أحدهما ثم اشترى الثاني لزم ما اشترى الثاني لنفسه ولو اشترى
كل واحد منهما جارية للآمر على حدة ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت
الجاريتان للموكل خمسة وكلوا رجلا ليشتري لهم حمارا فاشترى لهم ثم
نقد من كل واحد منهم حصته من الثمن فقبضها غير حصة أحدهم قبل أن
يدفع إلى البائع فإن نقد حصة الوكيل لا يرجع به على أحد قال الفقيه

انما قال ذلك لانه لما قبض منهم الثمن بعد الشرا صار مستوفيا
ابو الليث ما وجب له عليهم بعقد الشرا فيكون المستوفى مضمونا عليه رجل وكل
رجلا ليشتري له من فلان عبده فجا الوكيل الى صاحب العبد واخبره
بذلك فقال صاحب العبد بعت هذا العبد من فلان يعني الامر بكذا
فقال الوكيل قبلت قال ابو القاسم يكون الوكيل مشتريا لنفسه لان الموكل امر
بعقد كانت العهدة فيه على الوكيل فاذا قال صاحب العبد بعت هذا العبد
من فلان بعقد باشر بعقد كانت العهدة فيه على الموكل فلما قال الوكيل
قبلت صار المشتري هذا الوكيل فيصير الوكيل مخالفا للموكل قال مولانا
رضي الله عنه فيما قال ابو القاسم نظر ان لا يصير الوكيل مشتريا لنفسه بل يلزم
الامر ويتوقف على اجازته لان الوكيل لما صار مخالفا صار كان صاحب العبد
قال ابتدا بعت عبدك من فلان بكذا فاذا قال الوكيل قبلت يتوقف
على الموكل ولا يصير الوكيل مشتريا لنفسه رجل قال لاخر اشتر لي جارية
بالف درهم او قال اشتر جارية بالف درهم من مالي او قال اشتر جارية بهذه
الالف واضاف الى مال نفسه يكون توكيلا حتى لو اشترى المامور يكون مشتريا
للامر ولو قال اشتر جارية بالف درهم او قال اشتر هذه الجارية بالف لا يكون
توكيلا ويكون المامور مشتريا لنفسه رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان
يشتري له بها عبدا فوضع الوكيل الدراهم الدراهم في منزله وخرج الى السوق
واشترى له عبدا بالف درهم وجا بالعبد الى منزله واراد ان ياخذ الدراهم
ليدفعها الى البايع فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله وجا البايع
فطلب منه الثمن وجا الموكل يطلب منه العبد كيف يفعل قالوا ياخذ الوكيل من
الموكل الف درهم ويدفعها الى البايع والعبد والدراهم هلكا في يده على الامانة
قال الفقيه ابو الليث هذا اذا علم بشهادة الشهود انه اشترى العبد وهلك في
يده اما اذا لم يعلم ذلك الا بقوله فانه يصدق في نفي الضمان عن نفسه ولا يصدق
في ايجاب الضمان على الامر رجل وكل رجلا ان يبيع له هذا الثوب بعشرة دراهم
فوكل الوكيل بذلك غيره فباعه الثاني بحضرة الاول روي عن ابي يوسف انه

انه يجوز هذا البيع كان الوكيل الاول حاضرا او غايبا ولا يتوقف على الاجازة
وقال ابو حنيفة ومحمد لا يجوز الا ان يكون الوكيل الاول حاضرا وقال زفر لا يجوز
كان الوكيل حاضرا او غايبا وقال ابن ابي ليلى يجوز كان الاول حاضرا او غايبا
ان الموكل وصى بزوال ملكه بالثمن المقدر رجل وكل رجلا يبيع عبد بعينه
ووكل اخر كذلك ببيع هذا العبد فباعه احدهما ثم باعه الوكيل الثاني
من المشتري باكثر من ذلك الثمن قال ابو بكر البلخي جاز بيع الثاني لان الثاني لم
يخرج عن الوكالة ببيع الاول الا ترى ان الوكيل لو باعه بنفسه ثم رد عليه بعيب
بقضا قاض كان للوكيل ان يبيعه فكذا هذا وبيع الثاني لا يكون فسخا لبيع الاول
قصدا حتى لا يخرج الوكيل بالبيع بنفسه يصرف الى الوكيل بالبيع الى شهر
وما فوقه لا الى ما دون الشهر عاجلا فلو ان هذا الوكيل باعه بالنقد اختلف
فيه المشايخ قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان باعه بالنقد بما يباع
بالنسيئة جاز وان باع بالنقد باقل مما يباع نسيئة لا يجوز وقال غيره يجوز مطلقا
لان العاجل خير من الاجل وكذا لو قال لا تبعه بالنقد ولو قال خذ عبدي هذا
فبعه وبعه بالنقد كان له ان يبيع نسيئة في قول ابي حنيفة وكذا لو قال بعه
وبع من فلان كان له ان يبيعه من غيره ولو قال بعه من فلان فباعه من غيره
لا يجوز ولو امره ان يشتري له عبد فلان بعينه وعين العبد كان له ان يشتري
ذلك العبد من فلان او من وكيله وممن اشتراه من فلان رجل قال لغيره بع
هذا العبد بالف درهم فقال بعت لا يتم البيع ما لم يقل الامر قبلت اذا اشتريت وكذا
لو باع شيئا ثم قال للمشتري اقلني هذا البيع فقال اقلت لا يتم الاقالة في ظاهر
الرواية لانهما هي بمنزلة البيع الواحد لا يتولى العقد من الجانبين الا في مسايل
منها الاب اذا اشترى مال ولده الصغير لنفسه او يبيع ماله من ولده فانه يكتفي
بلفظ واحد وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده هذا اذا اتى بلفظ
يكون اصيلا في ذلك اللفظ بان باع ماله فقال بعت هذا من ولدي فانه يكتفي
بقوله بعت اما اذا اتى بلفظ لا يكون اصيلا في ذلك اللفظ بان اراد
ان يبيع ماله من ولده فقال اشتريت هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشتريت

ويحتاج الى قوله بعت وقبلت وفي موضع الوصيين يتولى العقد من الجانبين ومنها
الوصي اذا باع ماله من اليتيم او يشتري مال اليتيم لنفسه وكان فيه خير
لليتيم ومنها الوصي اذا اشترى مال اليتيم للقاضي بامر القاضي ومنها
العبد يشتري نفسه من مولاه بامر المولى لو كيل بالبيع او الشرا اذا اختلط
عقله بالنبيذ الا انه يعرف البيع والقبض قال ابو سليمان الجوزجاني
جاز بيعه وشراؤه على الموكل كما لو باشر ذلك لنفسه وان اختلط عقل الوكيل
بالبنج لا يجوز بيعه وشراؤه لانه بمنزلة المعتوه وقال غيره في شرب النبيذ ايضا
لا يجوز عقده على الموكل لان بيع السكران انما جاز زجرا عليه فلا يجوز على موكله
رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف فباع نصفه بالف جاز في قول ابي حنيفة رحمه
الله وقالا لا يجوز ولو باع نصفه بالف درهم الا درهما ذكر في الكتاب انه
باطل وان باع العبد بالف وكر من طعام بعينه كان الامر بالخيار ان شاء ابطل
البيع كله وان شاء اجاز البيع ونصف الكر للموكل وعليه حصته من قيمة العبد
وان باعه بالف ثم زاده المشتري كرا بعينه او بغير عينه جاز من غير خيار
والكر للآمر لان العقد في الكر وقع مشتريا وشرا الفضولي لا يتوقف بل ينفذ عليه
واذا اشتد العقد على المشتري صار الوكيل مشتريا الكر ببعض العبد فاذا اجاز
صاحب العبد كان على المشتري قيمة ذلك البعض من العبد رجل وكل رجلا
ببيع عبده بالف درهم فباعه وقبض الثمن وسلم العبد الى المشتري ثم ان
الوكيل زاد المشتري دارا جاز وكانت الدار والعبد للمشتري ويكون متبرعا
في الزيادة وكان للشفيع ان ياخذ الدار بحصتها من الالف فان استحقت الدار
لا يرجع المشتري على الوكيل بحصة الدار من الالف ولا يرجع الوكيل على الموكل
بشيء وان استحق العبد يرجع الوكيل بجميع الالف على الموكل ثم يدفع الوكيل
الى المشتري ويبقى حصة الدار للوكيل الوكيل ببيع العبد اذا باع نصفه
جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه ولو باع نصفه من رجل ثم
باع نصفه الآخر من رجل آخر جاز عندهم ولو وكله بان يشتري له هذا
العبد فاشترى نصفه لا يلزم الآمر الا ان يشتري النصف الآخر قبل ان يفسخ

ان سمى الثمن جاز بالاتفاق ولو امر رجلا بان يشتري له عبدين باعيانهما
ولم يذكر الثمن فاشترى احدهما بمثل القيمة او بما يتغابن الناس جاز ولا
يجوز بالغبن الفاحش ولو امره ان يشتريهما بالف فاشترى احدهما
بخمسمائة او اقل جاز ولو اشترى احدهما باكثر من خمسمائة لا يلزم الآمر
الا ان يشتري الآخر بما بقي من الالف قبل ان يختصما قلت الزيادة او كثرت
وقال ابو يوسف ومحمد اذا اشترى احدهما بما يتغابن فيه الناس ويبقى
من الالف ما يشتري به الآخر جاز رجل دفع الى رجل دراهم وقال اشتر لي
بها شيئا لم يجز التوكيل الا ان يكون على وجه البضاعة ولو قال اشتر لي
بها شيئا على ما ترى ويختار به جاز التوكيل ولو وكله بشرا ثوب او دابة
او حيوان لا يصح التوكيل بين الثمن او لم يبين ولو امره بشرا ثوب وبين
جنسه فقال ثوب هروي او ما اشبه ذلك صح التوكيل وان لم يبين الثمن ولو
قال اشتر لي ثوبا لا يصح وان بين الثمن ولو قال اشتر لي حمارا او قال فرسا
صح وان لم يبين الثمن وينصرف ذلك الى ما يليق بحال الموكل حتى ان الموكل لو كان
فاليزيا فاشترى له حمارا مصريا او قال واحد من العوام اشتر لي فرسا
فاشترى فرسا يليق بالملوك لا يلزم الآمر ولو قال اشتر لي دارا لا يصح ما
لم يبين الثمن وعند بيان الثمن ينصرف التوكيل الى دار في المصر الذي هما فيه
وقال بعضهم ان الثمن لا بد من بيان المحلة ولو قال اشتر لي دارا ببغداد ولم يبين
الثمن لا يصح وان سمى الثمن جاز ولو قال ببغداد في محلة كذا جاز وان لم يبين
الثمن ولو قال اشتر لي عبدا او جارية ولم يبين الثمن ولا الصفة لا يصح التوكيل
وان بين الصفة فقال جارية هندية او حبشية صح التوكيل وان لم يبين الثمن
وكذا لو بين الثمن وقال اشتر لي جارية بالف درهم صح التوكيل وان لم يبين
الصفة ولو قال اشتر لي حنطة لا يصح التوكيل ما لم يبين القدر فيقول كذا
قفيزا ولو قال اشتر لي هذا العبد صح التوكيل وان لم يبين الثمن ولو قال اشتر لي
جارية بالف درهم ان بين الصفة فقال اشتر لي جارية حبشية فاشترى
جارية حبشية عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين بمثل القيمة او بغبن يسير

جارية قال أبو حنيفة يلزم الآمر وقال صاحباه لا يلزم الآمر ولو
كانت عوراء أو مقطوعة إحدى اليدين أو الرجلين لزم الآمر في قولهم
ولو وكله بأن يشتري له رقبة بألف درهم فاشترى عبدا أو جارية
عمياء بألف درهم وهي مثل قيمتها لا يلزم الآمر في قولهم ولو وكله أن
يشتري له لحما بدرهم فاشترى لحم ضأن أو بقر أو إبل لزم الآمر وقيل إن كان
الآمر غريبا ينصرف التوكيل إلى المطبوخ والمشوي وإن اشترى كرشا
أو دلوا أو أكارع أو رؤوسا أو الكارع لا يلزم الآمر وكذا لو اشترى لحما
قديدا أو لحم الطيور والوحوش لا يلزم الآمر وكذا لو اشترى شاة حية
أو مذبوحة غير مسلوخة وإن اشترى شاة مسلوخة لزم الآمر إلا أن يكون
الثمن المدفوع قليلا ولو وكله أن يشتري له رأسا فهو على رأس الغنم المشوي
دون النيء في قول أبي يوسف ومحمد وفي قول أبي حنيفة يتناول رأس البقر
والغنم وإنما اختلفوا لاختلاف عرف زمانهم فيما يباع من الرؤوس في الأسواق
ولو وكله أن يشتري له السمك بدرهم فهو على الطري الكبار دون المليح
والتوكيل بشراء البيض ينصرف إلى بيض الدجاج خاصة والتوكيل بشراء
اللبن ينصرف إلى لبن الغنم دون البقر والإبل وهذا في عرفهم أما في عرفنا
يتناول لبن البقر أيضا ولو أمره بشراء الدهن والفاكهة بدرهم
فاشترى أي فاكهة يباع في الأسواق وأي دهن يباع في الأسواق
ولو دفع إلى رجل دراهم وأمره أن يشتري له بها طعاما ذكر في
الكتاب أن التوكيل ينصرف إلى الحنطة ودقيقها قال الشيخ الإمام
المعروف بخواهر زاده إن كانت الدراهم كثيرة بحيث يشترى بها الحنطة
لا غير انصرف إلى الدقيق والخبز وإن كانت قليلة بحيث لا يشترى بها
الدقيق والحنطة فهو على الخبز لا غير وإن كانت بين القليل والكثير فهو
على الحنطة والدقيق ولا ينصرف إلى الخبز قالوا هذا في عرفهم فأما
في عرفهم اسم الطعام إذا كان مقرونا بالشراء ينصرف إلى الحنطة والدقيق
أما في عرفنا اسم الطعام ينصرف إلى المطبوخ كاللحم المطبوخ والمشوي

وما لو كان مع الخبز أو وحده والتوكيل بشراء الأضحية يتقيد بشراء
الأضحية في تلك السنة في أيام النحر أو قبلها وكذا التوكيل بشراء الجمد
يتقيد بأيام الصيف في تلك السنة وكذا التوكيل بشراء الفحم يتقيد بأيام
البرد في تلك السنة حتى لو اشترى ذلك في أيام التضحية من السنة الثانية
أو الجمد في السنة الثانية لا يجوز هذا قولهما أما على قول أبي حنيفة يجوز
لأنه يعتبر إطلاق اللفظ رجل وكل رجلا ببيع جارية قيمتها ألف درهم
فباعها الوكيل بألف على أنه بالخيار ثلاثة أيام فزادت قيمة الجارية
إلى ألفين ليس للوكيل أن يمضي البيع في قول أبي يوسف ومحمد وفي قياس
قول أبي حنيفة له أن يمضي لأن عنده ابتداء البيع بعد ما ازدادت قيمتها
جائز فلو أن هذا الوكيل لم يمض البيع ولكنه سكت حتى مضت مدة الخيار
قال محمد يبطل البيع وقال أبو يوسف جاز البيع كما قال أبو حنيفة ولو
كان هذا البائع وصيا كان قول أبي حنيفة كقولهما ولو مات الموكل
قبل مضي مدة الخيار والوكيل ارسه قال محمد يبطل البيع وقال أبو
حنيفة لا يبطل الوكيل بالبيع إذا باع أنه بالخيار ثلاثة أيام فمات الوكيل
أو الموكل في مدة الخيار تم البيع في قول أبي يوسف وقال زفر إن مات الوكيل
تم البيع وإن مات الموكل ينتقض وصي اليتيم أو أبوه إذا باع جارية
لليتيم على أن الوصي بالخيار ثلاثة أيام فمات الوصي في مدة الخيار تم
البيع عندنا وقال زفر إن مات اليتيم ينتقض البيع ولو باع الوصي أو
الأب شيئا لليتيم على أنه بالخيار ثلاثة أيام فبلغ الصغير في مدة الخيار
ذكر في الزيادات أن على قول أبي يوسف تم البيع ويبطل الخيار وقال
محمد إن رد اليتيم ينتقض البيع وإن أجاز جاز سواء كان في مدة الخيار
أو بعدها وعن محمد فيها ثلاث روايات إحداها هذه والثانية ما روى
أبو سليمان عنه أنه إن أجاز في المدة جاز وإن مضت المدة لم يجز
بطل البيع والثالثة ما روى ابن سماعة عنه أنه ينتقل العقد إلى اليتيم
بصفته والصحيح من قول محمد ما ذكر في الزيادات أن العقد يبقى موقوفا

على اجازة الصبي ويكون الثابت له خيار الاجازة في العقد الموقوف
حتى لا يتوقف بموته ولو باع المكاتب عبدا على انه بالخيار ثلثة ايام
ثم عجز المكاتب تم البيع ويبطل الخيار كما لو مات او جن وكذا العبد
المأذون اذا باع على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم حجر عليه المولى في مدة
الخيار قال محمد لا يبطل خياره ولو اجاز البيع لا يجوز وكذا لو مات العبد
لا يتم البيع ولو مضت مدة الخيار والعبد حي جاز البيع ولو اجاز المولى
بيعه ان لم يكن على العبد دين جاز وان كان عليه دين لا يجوز الا ان يقضي
الدين رجل وكل رجلا بان يشتري له جارية وسمى له الثمن فاشترى جارية
هي ذات رحم محرم من الموكل او جارية حلف الموكل بعتقها ان ملكها
جاز وتعتق وكذا العبد المأذون اذا اشترى قريب مولاه صح ويعتق
وكذا الصبي المأذون اذا اشترى قريب نفسه صح ويعتق اما الاب والوصي
اذا اشترى قريب الصبي او قريب ابن معتوه له لا يجوز ذلك على الصبي
والمعتوه وينفذ على الاب والوصي وان اشترى المعتوه امة قد كان استولدها
بالنكاح ذكر في الزيادات انه لا يلزم المعتوه ويلزم الاب قال وان استحسن
مستحسن فقال لزم المعتوه صح والاول اصح رجل تزوج امة قد ولدت منه
اولادا ثم ملكها ولكنها ثم ان هذه المكاتبة اشترت بعض اولادها هو لا
صح شراؤها وعتق الولد المشتري على المولى رجل وكل لغيره اشتر لي جارية بكذا
فاطأها فاشترى اخت امرأته او عمتها او خالتها من رضاع او نسب لا يلزم
الآمر ويكون الوكيل مشتريا لنفسه وكذا لو اشترى جارية لها زوج او في
عدة زوج من طلاق بائن او رجعي او وفاة لا يلزم الآمر قال ابو يوسف ان
كانت العدة بالشهور لزم الآمر وذكر في العيون عن محمد لو اشترى اخت
امرأة الموكل لا يلزم الموكل وان اشترى اخت امة للموكل قد وطئها لزم
الآمر قال وفي جهة القياس سواء غير اني استحسن هذا لان في اخت الامة
يمكنه ان يبيع الموطوءة من ساعته فتحل له اذا اشتراها الوكيل وفي اخت
المرأة لا يمكنه ذلك الا ان يطلق المنكوحة وتنقضي عدتها فيطول ولو

ولو اشترى صغيرة لا يوطأ مثلها او مجوسية لا يلزم الآمر وان اشترى
يهودية او نصرانية لزم الآمر وكذا الصابئة في قياس قول ابي حنيفة وفي
قياس قول ابي يوسف ومحمد الصابئة لا يلزم الآمر ولو اشترى رتقاء فان لم
يعلم بها الوكيل جاز على الآمر وله حق الرد وان كان الوكيل علم بذلك لا يلزم
الآمر وكذا لو لم يعلم وشرط البراءة من كل عيب لا يلزم الآمر ولو قال لغيره
اشتر لي جارية اطأها فاشترى اختين في عقدة واحدة او اشترى جارية
وعمتها او خالتها من رضاع او نسب في عقدة لا يلزم الآمر عند
ابي حنيفة وقال محمد لزم الآمر ولو اشترى اختين في صفقتين لزم الآمر عليهما وذكر في المنتقى
لو اشترى هذا الوكيل له جارية واختها لزم الآمر لانه قادر على وطء احديهما
في الحال انما يحرم عليه وطء الاخرى بعد ذلك رجل وكل رجلا وقال اشتر لي
جارية بكذا اعتقها عن ظهاري فاشترى عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين
ولم يعلم بذلك لزم الآمر وكان له ان يرد ولو علم الوكيل بذلك لا يلزم الآمر
ولو وكل رجلا بان يشتري له جارية بكذا فاشترى جارية فاستحقت لا يرجع بالثمن
الوكيل وان اشترى جارية فظهر انها حرة ضمن الوكيل رجل امر رجلا ان يشتري
عبدا بعينه بثمن مسمى فقال المأمور نعم ثم ذهب واشتراه واشهد
انه يشتريه لنفسه خاصة فالعبد بينهما على الشرط لانه وكله بشراء نصف عبد
بعينه والوكيل بشراء شيء بعينه اذا اشتراه لنفسه بمثل الثمن الذي امره في حال
غيبة الآمر كان مشتريا للموكل ولو امر رجلا ان يشتري له عبدا بعينه
بينه وبين الآمر فقال المأمور نعم فذهب المأمور ليشتريه فلقيه رجل اخر
وقال له اشتر هذا العبد بيني وبينك فقال المأمور نعم فاشترى المأمور ذلك
العبد فالعبد بين الآمرين نصفان ولا شيء للمأمور قيل هذا اذا قبل المأمور
الوكالة من الثاني بغير محضر من الاول فاما اذا قبلها بمحضر من الاول كان
العبد بين المأمور وبين الموكل الثاني نصفان لانه لما قبل الوكالة من الثاني وقبول
الوكالة من الثاني على هذا الوجه اخراج لنفسه عن وكالة الاول والوكيل بشراء
شيء بعينه اذا اخرج نفسه عن الوكالة لا يملك الا بمحضر من الموكل وكذا

لو اشهد الامر اخراج الوكيل عن الوكالة عند غيبة الوكيل لا يصح
اخراجه ولو لم يشترِ المامور حتى لقيه ثالث وقال له مثل ذلك فقال نعم
عند غيبة الاولين ثم اشتراه فهو للآمر من الاولين لانه لم يخرج عن وكالتهما
وان علم ثالث ولو كان بحضوره من الثالث ثم اشتراه فهو من المشتري والثالث بغير
والاثني للاولين فهكذا قال لآخر اشتر لي عبد فلان فقال نعم ثم وكله آخر
بان يشتري ذلك العبد له فاشتراه الوكيل واشهد انه اشتراه للثاني ان كان
قبل الوكالة من الثاني بحضرة الاول كان العبد للثاني وان لم يكن بحضرته
فهو للاول ولو كان ثالث وقال له اشتر لي بالف درهم وقال له الآخر اشتر لي
بمائة دينار فاشتراه بمائة دينار فهو للثاني لان الوكيل بشراء شيء بعينه بالف
درهم يملك الشرا لنفسه بمائة دينار او بثمن آخر فاذا ملك الشرا لنفسه بثمن
آخر ملك الشرا لغيره بخلاف ما اذا اشتراه بما وكله الاول الوكيل بالسلم
اذا اضاف العقد الى دراهم الموكل كان العقد للموكل واذا اضاف الى دراهم
نفسه كان للوكيل وان اطلق العقد ولم يضف يعتبر نية الوكيل فان قال لم يحضرني
النية قال ابو يوسف يحكم النقد صدقه الامر فيما نوى او كذبه او قال ابو يوسف لي
وقال محمد ان كذبه فكذلك وان صدقه فالعقد يكون للوكيل سوا نقد دراهم
نفسه او دراهم الآمر واما الوكيل بشرا شيء بغير عينه اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم هذا والسلم سوا وقال بعضهم الجواب فيه عند ابي يوسف
ومحمد كجواب محمد في السلم وفرقوا لان يوسف بين الوكيل في السلم وبين الوكيل
بشرا شيء بغير عينه وقالوا العقد في باب السلم اذا ينعقد وكان من نفس العقد
فيكون عنده الاضافة الى المال بخلاف الشرا رجل وكل عبدا ماذونا
بالشرا بالنقد فاشترى الماذون صح استحسانا ويكون المشترى للآمر
والعهدة على العبد ولو وكله بشرا شيء بنسيئة فعقد كان المشتري
للعبد قياسا واستحسانا لان هذا في حكم معاوضة حرت بين العبد والموكل
فان البيع اذا كان بالنقد كان للعبد ان يحبس المبيع باستيفا الثمن وفي الوجه
الثاني لو وقع العقد للموكل لا يكون للعبد ان يحبسه باستيفا الثمن وكان تبرعا

من العبد بمنزلة الكفالة وهو لا يملك التبرع الا باذن المولى وللوكيل بالشرا
ان يحبس المبيع لاستيفا الثمن عندنا فان هلك المبيع في يده ان هلك قبل
الحبس يهلك على الموكل ولا يضمن الوكيل وان هلك بعد الحبس هلك
بالثمن ويسقط الثمن عن الموكل في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
يهلك بالاقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن اكثر من قيمته رجع
الوكيل بذلك على موكله وقال زفر رحمه الله يهلك على الوكيل هلاك
المغصوب لان عنده الوكيل لا يملك الحبس من الموكل فيصير غاصبا
بالحبس الوكيل بالشرا اذا اشترى بالنسيئة فمات الوكيل حل عليه
الثمن ويبقى الاجل في حق الموكل الوكيل بشرا عبد بعينه بالف اذا
اشتراه بالف ومائة ثم ان البايع حط مائة عن المشتري كان العبد للوكيل
لان العقد وقع للوكيل فلا يتغير بالحط البايع اذا وهب الثمن للوكيل
بالشرا كان للوكيل ان يرجع على موكله بالثمن وان ابراه عن الثمن
كذلك ابراه عن بعضه وبين الكفيل بابرا اذا وهب الطالب الدين
الكفيل رجع الكفيل على الاصيل ولو ابرا الكفيل لا يرجع لان الكفيل انما
يرجع على الاصيل اذا ملك ما في ذمته وفي الهبة يملك لانها تمليك
فيرجع اما ابرا الكفيل اسقاط محض حتى اسطل بالرد فاذا لم يملك
ما في ذمته لا يرجع اما الوكيل بالشرا انما يرجع على الموكل لانه في الحكم
كانه اشتراه لنفسه ثم باعه من الموكل فيرجع على موكله بالثمن الوكيل
رجل قال لغيره اشتر لي جارية بهذه الالف درهم واشار الى الدنانير
كان الوكيل بالدنانير حتى لو اشتراه بالدراهم كان مشتريا لنفسه
رجل وكل رجلا بشرا عبد بعينه وسمى له الثمن فوكل الوكيل رجلا
آخر فاشتراه الثاني ذكر في الاصل ان المشتري يكون للموكل الثاني دون
الاول ولو اشتراه الثاني بحضرة الوكيل الاول لزم الموكل الاول وذكر
الطحاوي انه اذا وكل غيره ببيع عبده ولم يسم له الثمن ولم يقل له ما صنعت
من شيء فهو جائز فوكل الوكيل غيره فباع الثاني بحضرة الاول الحق

الا ان يجيزه الوكيل الاول او الموكل ذكره في الجامع الصغير ولو باعه
غير الوكيل بحضرة الوكيل فاجاز جاز وان باع الثاني بحضرة الوكيل الاول
هل يجوز من غير اجازة الوكيل فيه روايتان ذكر في الجامع الصغير انه
يجوز ولم يشترط اجازة الوكيل وهكذا ذكر في الاصل في موضع وذكر الشيخ
الامام المعروف بخواهر زاده ان الوكيل اذا وكل بالبيع او بالاجارة اذا وكل
غيره فباع الثاني او اجر والاول حاضر او غائب فاجاز الوكيل
الاول جاز بشرط اجازة الوكيل الاول في الحالين وذكر الشيخ الامام المعروف
بخواهر زاده حكي عن الكرخي انه كان يقول ليس في المسألة اختلاف الروايتين
لكن ما ذكر في بعض المواضع ان الثاني اذا باع بحضرة الوكيل الاول جاز
محمول على ما اذا اجاز الوكيل الاول وعليه عامة المشايخ لان الموكل الاول
اذا لم يقل لوكيله ما صنعت من شيء فهو جائز لم يكن الثاني وكيلا وكان بمنزلة
الفضولي فلا يجوز عقده الا باجازة المالك او الوكيل الاول كالفضولي اذا
باع مال غيره بحضرة المالك لا يجوز بيعه الا بالاجازة قال الشيخ الامام
المعروف بخواهر زاده رحمه الله وعلى هذا احد وكيلي البيع او الاجارة
اذا امر صاحبه فباع او اجر بحضرته جاز في رواية كما ذكر في الجامع
الصغير ولا يجوز في رواية ما لم يجزه الامر او المالك وذكر شمس الائمة السرخسي
في شرح الرهن ان العدل في باب الرهن اذا وكل وكيلا ببيع الرهن فباع
بحضرة العدل جاز عندنا خلافا لزفر ولو كان العدل غائبا لا يجوز الا
ان يجيزه العدل بعد ذلك قال وكذا لو بين العدل للوكيل ثمنا فباعه
الوكيل بذلك الثمن جاز اما اذا كان بمحضر من العدل فهو يوافق رواية الجامع
الصغير وان كان بغير محضر من العدل اذا بين الثمن للوكيل بالبيع فوكل الوكيل
غيره فباع الثاني بذلك الثمن ذكر في رواية انه يجوز كما ذكر في كتاب الرهن
لان الموكل اذا بين الثمن فقد رضي بزوال ملكه بذلك الثمن وفي عامة الروايات
لا يجوز وان بين الثمن ما لم يجز المالك او الوكيل الاول لان تقدير الثمن
يمنع النقصان اما لا يمنع الزيادة ولو باعه الوكيل الاول بما سماه الموكل ذلك

ذلك الثمن لجاز فيه رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم وقيمته
الف فتغير سعره قبل البيع الى الفي درهم لا يكون للوكيل ان يبيعه
بالف لان امره اياه بالبيع بالف وقيمته الف بمنزلة توكيله بالبيع بمثل
القيمة فلا يملك البيع بغبن فاحش رجل امر رجلا ان يبيع غلامه
بمائة دينار فباعه المامور بالف درهم ثم قال المامور للامر بعت
الغلام فقال المولى قد اجزت ذكر في المنتقى انه يجوز بيع المامور
بالف درهم لان بيع المامور بالثمن الذي امره به يكون من غير اجازة
فانصرفت الاجازة الى كل بيع باعه ولو قال الامر اجزت ما امرتك
به لا يجوز بيعه بالدراهم وكذا الوكيل بالتزوج على هذا رجل وكل رجلا
ببيع ماله حمل ومؤنة فهو على البلد الذي فيه الوكيل والموكل اذا كانا
في بلدة واحدة وان خرج الوكيل بذلك الى بلدة اخرى فسرق او ضاع
كان ضامنا لان الظاهر من حال الموكل انه لا يلتزم المؤنة واذا اخرج به
الى بلدة اخرى ربما لا يتفق البيع فيحتاج الى النقل الى المكان الاول فيلزمه
المؤنة ولو لم يخرج به الوكيل الى مكان آخر وخرج هو فباعه في ذلك
المكان كان عليه تسليمه في مكان البيع وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يتقيد
الامر بتلك البلدة رجل وكل رجلا ببيع ضيعة له فباعها الوكيل وظهر
فيها قطعة لرجل موقوفة فاراد المشتري ان يردها على الوكيل فاقر
الوكيل بذلك كان له ان يردها على الوكيل ثم الوكيل لا يرد على موكله
وان ردت على الوكيل بالبينة كان للوكيل ان يردها على الموكل وهو
والرد بالعيب سواء ثم هل يفسد العقد في الباقي قال بعضهم يفسد
كما لو جمع بين عبد وحر وباعهما بصفقة واحدة وقال عامة المشايخ
لا يفسد البيع في الباقي وهو الصحيح لان الوقف باق على ملكه بمنزلة المدبر
لا بمنزلة الحر ذكر في المنتقى انه لو جمع بين ملك ووقف وباعهما صفقة
واحدة جاز بيع الملك قال ولو جمع بين ملك ومسجد ان كان مسجد عامر
فسد البيع في الملك وان كان مسجد غامر لا يفسد رجل وكل رجلان

بان يشتري له عبد فلان بالف درهم فقطعت يده فاشتراه الوكيل
لا يلزم الآمر وهو بخلاف ما لو وكله بان يشتري له عبدا بالف درهم فاشترى
عبدا مقطوع اليد حيث لا يلزم الآمر ان في الاولى وكله بشرا عبد
معين وهو صحيح فلا يكون راضيا بشرائه بعد القطع اما اذا لم يعين
العبد فان ما امره بشرا عبد يساوي الفا فاذا اشترى عبدا وهو
مع القطع يساوي الفا او اقل مما يتغابن فيه الناس كان ممتثلا امر رجل
وكل رجلا بان يشتري له دارا بعينها فاشترى نصفها ثم اشترى الموكل
النصف الثاني لا يلزم الآمر النصف الذي اشتراه الوكيل ولو كان الموكل
اشترى نصف الدار اولا ثم اشترى الوكيل النصف الثاني جاز ان في الوجه
الاول تصرف الوكيل وقع للوكيل بحكم الخلاف فلا يصير بعد ذلك للموكل
الا بتمليك جديد اما في الوجه الثاني تصرف الوكيل لم يقع تشقيصا بل وقع
تتميما فلا يعد خلافا فان استحق النصف الذي اشتراه الموكل اولا كان له
ان يرد الباقي لان شرا الوكيل كشرا الموكل ولو اشترى الموكل كل الدار
ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقي رجل امر رجلا ان يشتري له دارا
بالف فاشترى نصف دار وربما الموكل مع اجنبي جاز لانه اذا كان النصف
للموكل لا يتضرر وهو بشرا النصف الثاني بل يزول عيب الشركة ولو امر
رجلا ان يشتري له نصف دار غير مقسومة بالف فاشترى وقاسم الوكيل
البائع جاز شراوه وبطلت قسمته وان كان ذلك فيما يكال او يوزن يجوز
الشرا والقسمة جميعا لان القسمة فيما يكال او يوزن افراز محض فكانت القسمة
تتميما للقبض وفيما لا يكال ولا يوزن مبادلة فلا يجوز رجل دفع الى رجل عشرة
دراهم وامره بان يشتري له بها حنطة يزرعها ودفع اليه دراهم ليزرع
الحنطة فاشترى المامور حنطة وزرعها في وقت لا يخرج الزرع قالوا
ان كان اشتراها الوكيل في اوان الزراعة وزرعها في غير اوانها يجوز
الشرا على الآمر وعلى المامور مثل تلك الحنطة لانه صار متعديا
بالقائها في الارض في غير اوان الزراعة وان كان المامور اشترى الحنطة

في غير اوان الزراعة كان المامور مشتريا لنفسه فيضمن دراهم الآمر
لان الآمر امره بالشرا للزراعة فيتقيد باوان الزراعة كالامر بشرا الجمد
والفحم رجل وكل رجلا بان يشتري له اخاه فاشترى الوكيل فقال
الموكل ليس هذا باخي كان القول قوله مع يمينه ويكون الوكيل مشتريا
لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لانه زعم انه اخ الموكل وعتق على موكله
رجل تحته امة لرجل وكل الزوج رجلا ليشتري له امراته من مولاها
فاشتراها الوكيل فان لم يكن الزوج دخل بها بطل النكاح وسقط المهر
عن الزوج لان هذه فرقة من قبل من له المهر فيسقط المهر كما لو قبلت
ابن زوجها قبل الدخول او كانت امة فاعتقها مولاها فاختارت نفسها
قبل الدخول او قبلها المولى قبل الدخول فانه يسقط المهر عن الزوج في رواية
خمسة هذا اذا اعلم المولى ان الوكيل يشتريها لزوجها ولو باعها المولى من
رجل ثم ان الزوج اشتراها من الثاني قبل الدخول بها كان على الزوج نصف
مهرها لمولاها الاول لان الفرقة ما جاءت من قبل من له المهر لان
المهر لم يصر ملكا للبائع من الزوج بخلاف الاول هذا اذا اقر المولى ان المشتري
كان وكيلا من قبل زوجها او عرف ذلك بالبينة فان لم يعرف وكالته الا
باقرار الوكيل بعد الشرا لكان القول قول البائع مع يمينه على العلم الا ان
يقيم الزوج البينة على الوكالة رجل امر رجلا بان يشتري له عبد فلان
بعبد للمامور صح هذا التوكيل فان اشترى الوكيل كان العبد المشترى
للآمر وعلى الآمر للمامور قيمة عبده وهو كما قال في الكتاب رجل قال
لغيره بع عبدك هذا من فلان بعبد بماله علي او قال صالحه على عبدك
هذا على ما له علي ففعل المامور ذلك كان على المديون قيمة العبد لصاحب
العبد وكذلك رجل قال لغيره زوج لي فلانة بعبدك هذا ففعل صار
العبد مهرا للمراة ويكون للمامور قيمة عبده على الآمر لما عرف رجل دفع
الى رجل الفا وامره ان يشتري له بها جارية فقال ما صنعت من شي فهو جائز
فوكل الوكيل رجلا آخر بذلك ثم ان الآمر عزل الوكيل الاول فاشترى الوكيل

الثاني جاز شراؤه على الموكل الاول علم الوكيل الثاني بعزل الوكيل الاول
ام لم يعلم دفع الوكيل الاول الالف الى الوكيل الثاني او لم يدفع وكذا لو
مات الوكيل الاول ثم اشترى الثاني جاز شراؤه على الموكل الاول ولو
ان الموكل الاول اخرج الوكيل الثاني من الوكالة صح اخراجه كان الوكيل الاول
حيا او ميتا لان الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول فاخرج الوكيل الاول
فلا ينعزل بانعزال الوكيل الاول الا ان الوكيل الاول لو عزل الوكيل الثاني صح
عزله لان رب المال رضي بصنعه وعزل الثاني من صنعه ولو ان الوكيل الاول
اذا اشترى جارية قبل انعزاله وقبل ان يشتري الوكيل الثاني جاز شراؤه على رب
المال فان اشترى الوكيل الثاني بعد ذلك كان مشتريا لنفسه علم بشراء الاول او
لم يعلم دفع الوكيل الاول المال اليه او لم يدفع لان الوكالة انتهت بشراء الاول
فانهما كانا وكيلين بشراء جارية واحدة كرجل قال لرجلين وكلت احدكما بشراء
جارية لي بالف درهم فاشترى احدهما ثم اشترى الاخر فان الاخر يكون مشتريا لنفسه
ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت الجاريتان
للموكل كذا ذكر في النوادر وذكر في المنتقى انه اذا وكل رجلا بان يشتري له جارية
بالف درهم واجاز صنيعه فوكل الوكيل رجلا اخر ان يشتري للموكل جارية
بالف درهم فاشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما معا كانت
كل جارية لمشتريها لا للامر ووجه رواية النوادر ان الثاني وكيل رب
المال بمنزلة الوكيل الاول ولو وكل الامر رجلين كل واحد منهما على حدة
ان يشتري له جارية بالف درهم فاشتريا ووقع شراؤهما معا كانت
الجاريتان للموكل ووجه رواية المنتقى ان الموكل لم يلتزم الا جارية وليست
احديهما بالالتزام اولى من الاخرى فلا يلزمه واحدة منهما بخلاف ما اذا وكل
كل واحد منهما على حدة لم يتعلق توكيل احدهما بالاخر فكان ملتزما
بتوكيل كل واحد منهما جارية والفتوى على ما ذكر في النوادر رجل دفع
الى رجل درهما وضحا وامره ان يشتري له بعضه لحما وبعضه خبزا
كيف يصنع الوكيل ان كان الدرهم يقسم وان اشترى مكسرة يصير صرفا

وهو غير مامور بذلك قالوا الحيلة له في ذلك ان يامر القصاب
ليشتري القصاب لنفسه خبزا بنصف درهم ثم يشتري هذا الوكيل منه
نصف درهم لحما ونصف درهم خبزا ويدفع اليه الدرهم الصحيح او
يامر الخباز ليشتري لنفسه نصف درهم لحما ثم يفعل الوكيل ما قلنا رجل
وكل رجلا بان يشتري له غلاما بالف درهم فاشترى الوكيل بالالف غلاما
يساوي الفا على ان الوكيل بالخيار ثلاثة ايام ثم تراجعت قيمة الغلام الى
خمسمائة فاختار الوكيل الغلام كان الغلام للوكيل في قول محمد وكذا في قياس
قول ابي حنيفة وقد ذكرنا مثل هذا في الوكيل بالبيع اذا باع جارية للموكل
تساوي الفا بالف فباعها الوكيل بالف على انه بالخيار ثلاثة ايام فازدادت
قيمتها الى الفي درهم في مدة الخيار فانه ليس للوكيل ان يمضي البيع الا انهم
قالوا له ان يمضي البيع في قياس قول ابي حنيفة اعتبارا للامضاء بالابتداء
رجل امر رجلا ان يشتري له ثوبا بعشرة دراهم فاشترى ثم ان الامر باع
من بائع الثوب دينارا بتلك العشرة جاز ما فعل فان قال الوكيل انك قد تطوعت
عني باداء الثمن فلي ان ارجع عليك بعشرة دراهم وجبت لي عليك بشراء الثوب
بامرك لا يلتفت اليه لان ضمان الثمن يكون على الموكل فلا يكون الامر في اداء
الثمن متطوعا رجل امر رجلا ان يشتري له كرا من طعام بمائة درهم ففعل
المامور ذلك وادى المائة ثم ان الامر دفع الى البائع خمسين درهما على ان
زاده البائع كرا من طعام ففعل البائع ذلك قالوا الكر الاول يكون للامر والكر
الزيادة يكون للمامور ويضمن المامور للامر خمسا وعشرين درهما لان البائع لما
زاد كرا بخمسين بعد حط عن المشتري خمسين فصار الكران جميعا بمائة وخمسين
كل كر بخمسة وسبعين لان الحط ينصرف الى الكرين جميعا فيصير الكر الاول
بخمسة وسبعين فيجب على المامور ان يدفع الى الامر خمسة وعشرين لانه جعل
هذا القدر ثمنا للكر الثاني رجل اشترى عبدا واشهد انه يشتريه لفلان
وقال فلان رضيت كان للمشتري ان يمنع العبد منه لان المشتري اذا لم يكن
وكيلا صار مشتريا لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لان الاجازة بعد

في الموقوف دون النافذ فان دفع المشتري الجارية اليه واخذ منه الثمن كان ذلك
بينهما بالتعاطي رجل وكل رجلا ان يشتري له امة بالف درهم فاشترى امة
بالفي درهم وبعث بها الى الامر فاستولدها الامر ثم قال الوكيل بعد ذلك
اشتريتها بالف درهم فان كان الوكيل حين بعث بها الى الامر قال هي هذه
الجارية التي امرتني بشراها فاشتريتها لك ثم قال اشتريتها بالفي درهم
لا يصدق وان اقام البينة على ذلك لم يقبل ولو كان الوكيل حين بعث
بها الى الامر لم يقل شيئا ثم قال اشتريتها بالفي درهم قبل قوله وله ان ياخذ
الجارية من الامر وعقرها وقيمة ولدها لان الامر صار مغرورا من جهته
رجل وكل ببيع امة له عبده ثم قال للوكيل قد اخرجتك عن الوكالة فقال
الوكيل قد بعته امس لا يصدق الوكيل ولو اقر الوكيل اولا بالبيع لانسان
بعينه فقال الامر قد اخرجتك عن الوكالة جاز البيع ويقبل قول الوكيل
اذا ادعى المشتري ذلك رجلان وكلا رجلا ببيع عبد لهما فباع الوكيل
نصفه وقال هو نصيب فلان فهو جائز وان لم يبين عند البيع اي النصفين بيع
جاز بيعه في النصف شايع للامرين فان قال في جميعه ولا يجوز في نصيب صاحبه
رجل وكل رجلا ببيع عبده ثم باعه بنفسه فرد عليه بعيب بقضا قاض كان
للوكيل ان يبيعه عند محمد وكذا الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه بعيب بقضا
قاض كان للوكيل ان يبيعه ثانيا ولو ان رجلا وكل رجلا بالهبة ثم وهب
بنفسه ثم رجع في الهبة لا يكون للوكيل ان يهب الوكيل بالبيع اذا باع فرد عليه
بعيب بقضا قاض كان للوكيل ان يبيعه ثانيا رجل وكل رجلين بشرا شي او دفع
الدراهم اليهما فدفع احدهما الى صاحبه فضاع قال ابو حنيفة رحمه الله يضمن
النصف وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن شيئا رجل قال لغيره بع مالي بمثل ما
باع فلان فقال فلان بعت بكذا فباع الوكيل بذلك ثم ظهر ان فلانا باع باكثر
لا يجوز بيع الوكيل للامر وان كان فلان باع بمثل ما قال وباع باكثر جاز بيع الوكيل
استحسانا رجل وكل رجلا ببيع شي او غيره ثم قال لم اوكله ذكر الناطفي
ان جحوده لا يكون عزلا وكذا لو قال اشهدوا اني لم اوكله لا يكون عزلا وغيره

وغيره من المشايخ قال جحود الوكالة يكون عزلا وذكر في الجامع رجل
اوصى لرجل بثلث ماله ثم قال اشهدوا اني لم اوص لفلان بقليل ولا كثير
لا يكون ذلك رجوعا عن الوصية وذكر في الوصايا من الاصل انه يكون رجوعا
فعلى رواية الجامع جحود الوصية اذا لم يكن رجوعا لا يكون عزلا عن الوكالة
وعلى رواية الوصايا اذا كان رجوعا عن الوصية يكون عزلا عن الوكالة
قال بعضهم في المسئلتين روايتان وقال بعضهم جحود الوكالة عزل وجحود
الوصية رجوع اما قوله اشهدوا اني لم اوص لا يكون رجوعا ولا عزلا لان
هذا امر بالشهادة الباطلة ولا حكم للباطل فلا يكون رجوعا ولا عزلا واجمعوا
على ان جحود المودع يكون فسخا للوديعة اذا كان في وجه المودع ولو كان في
غير وجهه لا يكون فسخا وكذلك جحود احد المتبايعين البيع يكون فسخا وجحود
احد الشريكين الشركة يكون فسخا رجل وكل رجلا بشرا شي بعينه وكالة
جائزة وفي ملك الموكل شي من جنس ما امره بشرايه فباع الموكل ما كان
عنده فاشتراه الوكيل للموكل لا يلزم الموكل الوكيل بالشرا اذا قبض الثمن
فهلك عنده ان كان قبض الثمن من الموكل قبل الشرا يهلك امانة سوا هلك
قبل شرا الوكيل او بعده وان قبض الثمن من الموكل بعد الشرا يهلك
مضمونا عليه رجل امر رجلا ان يوكل غيره ان يشتري جارية للامر
فوكل المامور رجلا فاشترى الوكيل فان الوكيل يرجع بالثمن على المامور والوكيل
ثم المامور يرجع على الامر وليس للوكيل ان يرجع على الامر الوكيل ببيع العبد
اذا باع ثم اقر الوكيل ان موكله قبض الثمن من المشتري كان القول قول الوكيل
مع يمينه ويبرا المشتري عن الثمن فان حلف الوكيل لا ضمان عليه وان نكل ضمن
الثمن للموكل الوكيل بقبض الدين في الخصومة اذا قال قبضت الدين ودفعت
الى الموكل صح اقراره ويبرا الغريم وان قال قبض الطالب حقه بنفسه من الغريم
لا يصح اقراره على الموكل الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه لنفسه من المشتري
بعد القبض ثم استحق المبيع رجع الوكيل على المشتري ثم المشتري يرجع على
الوكيل ثم الوكيل على الموكل كذا ذكر في [illegible] الوكيل بشرى الدار

اذا استأجر للموكل دارا سنة بمائة درهم وشرط التعجيل او لم يشترط
وقبض الوكيل الدار فحبسها من الموكل بالاجر لا يكون له ان يحبسها وان حبسها
حتى مضت المدة ذكر في بعض الروايات ان الاجر يكون على الوكيل ثم الوكيل
يرجع على الموكل ولا يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل بخلاف ما اذا
غصبها غاصب فانه لا يجب الاجر على الموكل ولا على الوكيل وذكر في بعض
الروايات ان الوكيل اذا حبس الدار يسقط الاجر عن الموكل استحسانا

فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق رجل وكل
رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة قد ابانها الموكل قبل التوكيل جاز
اذا لم يكن الموكل شكا اليه من سوء خلقها ونحو ذلك ولو زوجه الوكيل
امراة فارقها الموكل بعد التوكيل لا يجوز ولو زوجه امراة باكثر من مهر
مثلها جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه اذا زوجه باكثر من مهر
مثلها بما لا يتغابن الناس فيه ولو زوجه امراة رتقاء او مقعدة او مجنونة
قيل بانه يجوز عند الكل والصحيح انه على الاختلاف ايضا ولو زوجه
صبية جاز وكذا لو زوجه امراة حلف الموكل بطلاقها ثلاثا ان تزوجها
يجوز النكاح ويقع الطلاق ولو وكله ان يزوجه امراة ولم يسمها فزوجه
امراة ليست بكفؤ له جاز في قول ابي حنيفة لاطلاق اللفظ كما هو الاصل عنده
وعند صاحبيه القياس جاز وفي الاستحسان لا يجوز ولو وكلت المراة رجلا
ان يزوجها فزوجها من غير كفؤ الصحيح انه لا يجوز في قولهم ولا يجوز للوكيل
للوكيل ان يزوجها صبيا او مجنونا الوكيل بالتزويج ليس له ان يوكل
غيره فان فعل فزوج الثاني بحضرة الاول جاز رجل وكل رجلا ان يزوجه
امراتين في عقدة فزوجه بكل واحدة في عقدة ذكر في بعض الروايات ان ذلك يتوقف
على اجازته وكذا لو امره ان يزوجه امراة فزوجه امراتين في عقدة واحدة
وكذا لو امره ان يزوجه ثلاثا في عقدة فزوجه اربعا في عقدة وفي بعض الروايات
لا يجوز ذلك وهو الظاهر وعن ابي يوسف انه قال الاول جائز ويختار الآمر واحدة
رجل وكل رجلا ان يزوجه هذه المراة فتزوجها الموكل بنفسه ثم طلقها لم

يكن للوكيل ان يزوجها من الموكل ولو تزوجها الوكيل بنفسه بعد
التوكيل جاز فان طلقها كان له ان يزوجها من الموكل ولو وكل رجلا
ان يزوجه هذه المراة فارتدت ولحقت بدار الحرب والعياذ بالله ثم
سبيت فاسلمت فزوجها الوكيل ممن وكله جاز رجل وكل رجلا
ان يزوجه امة فزوجه حرة لا يجوز وان زوجه مكاتبة او مدبرة او ام
ولد جاز رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراة على ان امرها
بيدها جاز النكاح ويبطل الشرط اذا وكلت المراة رجلا ان يزوجها
ثم مات الوكيل كان للوصي ان يزوجها وكذا في سائر الوكالات رجل وكل
رجلا ان يزوجه امراة فزوجه الوكيل ابنته لا يجوز في قول ابي حنيفة الا ان
رضي الموكل وعند صاحبيه ان كانت كبيرة فرضيت جاز وان كانت صغيرة
لم يجز رجل قال لغيره زوجني فلانة على مائة دينار فان ابت فعلى مائة
وخمسين فان ابت فالمائتين فزوجها اياه على مائتين لزم الموكل رجل وكل رجلا
ان يزوجه امراة من بلدة فلان او من قبيلة فلان فزوجه من بلدة اخرى او
من قبيلة اخرى لا يجوز رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة ووكل رجلا اخر بذلك
فزوجه كل واحد منهما امراة فاذا اصابهما اختان ان وقعا معا بطل النكاحان
جميعا ولو ان فضوليا زوج رجلا اختين في عقدتين او خمسا في عقد متفرقة
كان للزوج ان يجيز واحدة من الاختين واي الاربع منهن ولو وكل رجلا ان
يزوجه امراتين في عقدة فزوجه امراة واحدة جاز ولو وكل رجلا ان يزوجه
فلانة فاذا لها زوج فمات زوجها او طلقها وانقضت عدتها فزوجها
الموكل جاز ولو وكل رجلا ان يزوجه فلانة ثم تزوج الموكل امها او
ذات رحم محرم منها او اربعا سواها خرج الوكيل من الوكالة امراة قالت
لرجل اني اختلع من زوجي فاذا فعلت ذلك وانقضت عدتي فزوجني فلانا
جاز لان الوكيل يحتمل الاضافة رجل وكل رجلين بنكاح امراة او خلع او
وكلت امراة بذلك رجلين ففعل احد الوكيلين لا يجوز وان سمى الموكل المهر
ولو وكل رجلين بطلاق او عتاق بغير مال ففعل ذلك احد الوكيلين جاز

لان هذا امر بالعبارة فينفرد به احدهما كالوكيلين بالخصومة عندنا
وكذا لو وكل رجلين بهبة شي من انسان فوهب احدهما جاز مسايل
التوكيل بالطلاق رجل وكل رجلا ان يطلق امراته ثم طلق الموكل امراته بائنا
او رجعيا وانقضت عدتها فطلقها الوكيل لا يقع وكذا لو تزوجها الموكل
بعد ذلك لم يكن للوكيل ان يطلقها ولو كان الزوج طلقها واحدة بعد
التوكيل ثم طلقها الوكيل في العدة وقع طلاقه عليها السلطان اذا اكره
رجلا ليوكله بطلاق امراته فقال الرجل مخافة الضرب والحبس انت
وكيلي فطلق الوكيل امراته فقال الرجل لم ارد بقولي انت وكيلي الطلاق
لا يصدق ويطلق امراته لان كلام الرجل خرج جوابا لكلام السلطان وكانه
قال طلاق امراتك رجل قال لامراة الغير اذا دخلت الدار فانت طالق فبلغ
الزوج ذلك فاجاز فدخلت طلقت ولو دخلت بعد كلام الفضولي قبل
الاجازة لا تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت لان كلام الفضولي
يصير يمينا بعد الاجازة فلا يقع الطلاق بدخول قبل الاجازة وكذا لو تزوج
امراة زوجها حنث فضولي بغير امرها فظاهر منها ثم اجازت المراة عقد الفضولي
كان الظهار باطلا رجل وكل رجلين بالطلاق وقال لا تطلقها احدكما دون
صاحبه فطلقها احدهما ثم طلقها الاخر تطليقتين لم يقع شي حتى يجتمعا على
ثلاث تطليقات وكذا لو قال جعلت امر امراتي بيد فلان وفلان لا ينفرد احدهما
وكذا لو وكل رجلين بالطلاق بدل رجل قال لامراتين طلقا انفسكما ثلاثا فطلقت
احدهما نفسها وصاحبتها ثلاثا طلقت بشرط ان تكون تطلقها نفسها في المجلس
اما تطليق صاحبتها لا يختص على المجلس ولو قال لهما طلقا انفسكما ثلاثا ان شئتما
فطلقت احديهما لا يقع ما لم يجتمعا على الثلاث في المجلس رجل وكل رجلا بطلاق
امراته فجعلها الوكيل اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يقع سوا كان ذلك
قبل الدخول بها او بعده لانه وكيل بارسال الطلاق في الخلع تعليق الطلاق
بقبول المراة والوكيل بالارسال لا يملك التعليق وقال الفقيه ابو جعفر
يقع الطلاق سوا كان دخل بها او لم يدخل وبه اخذ الفقيه ابو الليث لانه لما

لما رضي بالطلاق بغير بدل كان ارضى ببدل وقال بعضهم ان كان ذلك قبل الدخول
بها يقع وان كان بعد الدخول لا يقع وهذا ظاهر لان الطلاق قبل الدخول
بائن فاذا رضي بالبينونة بغير بدل كان ارضى ببدل اما الطلاق بغير بدل بعد
الدخول لا يوجب البينونة وبالبدل يوجب والرضى بالرجعي لا يكون رضا بالبائن
وبه قال ابو القاسم الصفار وعليه كثير من المشايخ الوكيل بالطلاق اذا
وكل غيره لا يصح وان وكل غيره فطلقها الثاني بحضرة الاول او طلقها اجنبي
فاجاز الوكيل لا يقع طلاق الفضولي وكذا الوكيل بالاعتاق بخلاف البيع والنكاح
والخلع والكتابة فان ثم اذا وكل الوكيل رجلا ففعل الثاني بحضرة الاول او اجاز
الوكيل صحت اجازته ولو وكل رجلا ان يخلع امراته ثم خلعها الزوج او بانت بوجه
من الوجوه ثم تزوجها في العدة او بعدها لا يكون للوكيل ان يخلعها رجل وكل رجلا
ان يطلق امراته واحدة فطلقها الوكيل ثنتين لا يقع شي في قول ابي حنيفة وقال صاحباه
يقع واحدة ولو وكل رجلا ان يعتق نصف عبده فاعتق الكل قال ابو حنيفة
لا يقع شي ولو وكل رجلا ان يعتق كل العبد فاعتق نصفه عتق نصفه في قول
ابي حنيفة وعندهما عتق كله ولو ان رجلين لكل واحد منهما عبد فوكل احدهما
رجلا ان يعتق عبده ووكل الاخر هذا الوكيل ايضا ان يعتق عبده فقال
الوكيل اعتقت احدهما ثم مات الوكيل قبل البيان في القياس لا يعتق احدهما
وفي الاستحسان عتقا جميعا ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته رجل وكل
رجلا بالطلاق فطلقها الوكيل قبل ان يعلم بالوكالة لا يقع طلاقه رجل وكل
رجلا ان يبيع ثلاث تطليقات من المراة بالف درهم فباعها الوكيل واحدة
بثلث الالف لا يقع شي الوكيل بالخلع لا يملك قبض البدل رجل وكل رجلين بالخلع
فخلعها احدهما لا يجوز وكذا لو خلعها احدهما واجاز الاخر لا يجوز حتى يقول
الاخر خلعتها رجل له اربع نسوة قال لرجل طلق امراتي فقال الوكيل طلقت امراتك
كان الخيار للزوج وان طلق الوكيل واحدة بعينها فقال الموكل لم اعن هذه الاصل في
رجل قال لغيره طلق امراتي فطلقها الوكيل ثلاثا فان كان الزوج نوى الثلاث يقع
الثلاث والا لم يقع شي في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يقع واحدة رجل

رجل قال لرجل طلق امراتي فقد جعلت ذلك اليك فهو مقتصر على ذلك المجلس
ولو وكل رجل احدى امراتيه ان يطلق صاحبتها لا يقتصر على وهو نص
كما لو قال لها طلقي نفسك اذا كان الرجل وكيلا بالخلع من الجانبين فانه
لا يلي العقد من الجانبين في احدى الروايتين رجل اراد سفرا فخاصمته
امراته فوكل الرجل وكيلا بطلاقها ان لم يرجع الى وقت كذا وخرج الى
السفر ثم كتب الى الوكيل بالعزل اختلف فيه المتاخرون قال شمس الائمة
السرخسي الصحيح انه يصح عزله رجل قال لغيره اخلع امراتي فان ابت
فطلقها فابت المراة الخلع فطلقها الوكيل ثم طلبت الخلع فخلعها الوكيل
في العدة ذكر في جمع النوازل ان الطلاق ثانيا وان كان رجعيا جاز خلع
الوكيل هكذا ذكر في الاصل رجل وكل رجلا ان يخلع امراته فجعلها
على درهم واحد جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول صاحبيه الا بما يتغابن
فيه الناس ولو وكل الرجل امراته ان تخلع نفسها منه فخلعت نفسها
منه بمال او عرض لا يجوز ذلك الا ان يرضى الزوج به رجل قال لامراته اشتري
طلاقك مني بما شئت فقالت وكلتك بذلك فقال اشتريت بكذا وكذا كان
ذلك باطلا رجل قال لغيره انت وكيلي في طلاق امراتي ان شئت او اردت
لم يكن وكيلا حتى يشاء في مجلسها فاذا شاء يصير وكيلا وان قام
الوكيل عن المجلس قبل ان يطلق بطلت الوكالة ولو لم يقل فقال انت وكيلي
في طلاقها ان شئت فان شاء في المجلس جاز وان قام قبل ان يشاء فلا وكالة
له رجل وكل رجلين ان يخلعا امراتين له بمال معلوم او يبيعا عبدين له بمال
معلوم فخلعها احدى المراتين له وباع احد العبدين بمال معلوم جاز رجل
وكل غيره بان يطلق امراته فابى الوكيل ان يقبل بطلت الوكالة وان لم يقل
الوكيل قبلت ولم يرد حتى طلقها يقع طلاقه استحسانا رجل وكل رجلا
ان يطلق امراته للسنة فطلقها الوكيل في غير وقت السنة لا يقع طلاقه
ولا تبطل وكالته حتى لو طلقها بعد ذلك في وقت السنة يقع طلاقه رجل
وكل رجلا ان يطلق امراته تطليقة بائنة فطلقها واحدة رجعية يقع

يقع واحدة بائنة وكذا لو وكل ان يطلقها واحدة رجعية فطلقها واحدة
بائنة يقع رجعية وهذا اذا قال الوكيل طلقتها واحدة بائنة فان ابانها
قالوا لا يقع رجل قال لغيره طلق امراتي ثلاثا للسنة فقال لها الوكيل
في طهر لا جماع فيه انت طالق ثلاثا للسنة يقع للحال واحدة ثم اذا حاضت
وطهرت لا يقع شيء الا اذا جدد الايقاع رجل قال لغيره طلق امراتي للسنة
وقال لرجل اخر مثل ذلك وطلقاها معا في طهر واحد لا جماع فيه يقع
واحدة ولا خيار للزوج في ذلك ثم اذا طلق في الطهر الثاني حتى يطلقها
ولو طلقها الوكيل والزوج معا في طهر واحد ثم طلقها الوكيل في الطهر الثاني
يقع واحدة اخرى رجل قال لغيره طلق امراتي بائنا للسنة وقال للاخر طلقها
رجعيا للسنة فطلقاها في طهر واحد طلقت واحدة وللزوج الخيار في تعيين
الواقع امراة قالت لزوجها اذا جاء غد فاخلعني على الف درهم كان ذلك توكيلا
حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها وكذا لو قال العبد لمولاه اذا جاء غد فاعتقني
على الف درهم اذا عزل الوكيل بالطلاق لا يثبت العزل من غير علم كما في
ساير الوكالات رجل قال لغيره اذا تزوجت فلانة فطلقها ثم تزوج
فلانة فطلقها الوكيل طلقت لان الوكالة تحتمل التعليق والاضافة رجل
وكل غيره بالطلاق ثم طلقها بنفسه ثم طلقها الوكيل يقع طلاق الوكيل
ما دامت في العدة

كتاب الكفالة والحوالة

الكفالة على نوعين كفالة بالنفس وكفالة بالمال وكلا النوعين جائزة
عندنا وقال الشافعي الكفالة بالنفس باطلة ثم الكفالة على وجهين منجزة
ومعلقة فالمنجزة جائزة والمعلقة كذلك ان كان متعلقة بشرط متعارف
ولا تصح بشرط غير متعارف في الفاظ الكفالة بالنفس بخلاف الوكالة فانه
يصح تعليقها بشرط متعارف وشرط غير متعارف والفاظ الكفالة
بالنفس ان يقول كفلت بنفس فلان او برأسه او برقبته او بجسده او بروحه
او بوجهه او بنصفه او بجزء منه او قال بالفارسية بدرفتم برو او انا
او قال ابن فلان بر من ولو كفلت بيده او برجله او بكبده مما لا يصح اضافة

الطلاق اليه لا يصح به الكفالة وعلى قول ابي يوسف لو قال هو على حتى تجتمعا
او قال على ان اوافيك به او القاك به كانت كفالة بالنفس ولو قال انا ضامن
حتى تجتمعا او حتى تلتقيا لا يكون كفالة لانه لم يبين المضمون انه نفس او مال
ولو قال هو علي او الي كانت كفالة بالنفس ولو قال اشنائي فلان بر من
قال الفقيه ابو جعفر يكون كفيلا بالنفس وقال الفقيه ابو الليث لا يكون
كفيلا وما قال الفقيه ابو جعفر اقرب الى عرف الناس وذكر في الاصل
لو قال انا كفيل لمعرفة فلان او انا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا وعن
ابي يوسف ان هذا على معاملات الناس وعرفهم ولو قال فلان اشنا منست
او قال فلان اشنا ست قالوا يكون كفالة بالنفس وقال بعضهم ان قال اشنائي فلان
بر من يكون كفيلا بالنفس لمكان العرف وهذه كلمات في الجانب ولو قال فلان
اشنا ست لا يكون كفيلا لانه لم يوجب على نفسه شيئا وعامة المشايخ قالوا
لو قال اشنائي فلان بر من ولو قال فلان اشنا ست يكون كفيلا وكانهم
فرقوا بين العربية والفارسية في الفارسية جعلوه كفيلا بالنفس ولو قال
انا كفيل لمعرفة فلان او انا ضامن لمعرفة فلان لا يكون كفيلا ولو قال
معرفة فلان علي قالوا يلزمه ان يدله عليه ولو علق الكفالة بما هو شرط محض
بان يقول اذا هبت الريح او اذا جاء المطر او اذا قدم فلان الاجنبي الدار
فانا كفيل بنفس فلان لا يصير كفيلا وكذا لو علق الكفالة بالمال بهذه الشرائط
فان علق الكفالة بما هو سبب الحق او سبب لامكان التسليم بان يقول اذا قدم
المطلوب البلد فانا كفيل بنفسه فقدم فلان صار كفيلا بنفسه لانه متعارف
ولو جعل الكفالة مؤجلة الى اجل مجهول بان يقول كفلت بنفس فلان
الى الحصاد او الى الدياس او الى خروج العطاء جاز تاخير الكفالة الى ذلك
الوقت ولو قال كفلت بنفس فلان الى ان يمطر السماء او يهب الريح يصير كفيلا
في الحال ويبطل الاجل وكذلك الكفالة بالمال وكلما لم يبطلها الكفالة بالمال
يبطلها الكفالة بالنفس وماله فلا رجل كفل لرجل بنفس رجل على انه
ان لم يواف به غدا او قال ان لم يوافه به في يوم كذا فهو كفيل بنفس فلان اخر

اخر للطالب على ذلك الرجل مال ذكر الخصاف انه يجوز هذه الكفالة
عندنا خلافا لزفر رجل كفل بنفس رجل الى ثلاثة ايام ذكر في الاصل
انه يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة وجعله بمنزلة ما لو قال لامرأته
انت طالق الى ثلاثة ايام فان الطلاق يقع بعد ثلاثة ايام وكذا لو باع
عبدا بالف الى ثلاثة ايام يصير مطالبا بالثمن بعد الايام الثلاثة وعن
ابي يوسف انه يصير كفيلا في الحال قال وفي الطلاق يقع الطلاق في الحال
ايضا وقال الفقيه ابو جعفر يصير كفيلا في الحال وانما ذكر الايام الثلاثة
لتاخير المطالبة الى ثلاثة ايام لا لتاخير الكفالة الا ترى ان هذا الكفيل
لو سلم نفس المكفول به قبل الايام الثلاثة يجبر الطالب على القبول كمن عليه
الدين المؤجل اذا عجل قبل حلول الاجل يجبر الطالب على القبول وما ذكر
في الاصل انه يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة اراد به انه يصير كفيلا مطالبا
بعد الايام الثلاثة وغيره من المشايخ اخذوا بظاهر الكتاب وقالوا لا يصير
كفيلا في الحال فاذا مضت الايام الثلاثة قبل تسليم النفس يصير كفيلا ابدا
لا يخرج عن الكفالة ما لم يسلم وقال شمس الائمة الحلواني قول ابي يوسف انه يطالب
الكفيل بتسليم النفس في الايام الثلاثة ولا يطالب بعدها اشبه بعرف الناس
وعن ابي يوسف في رواية اخرى اذا قال انا كفيل بنفس فلان عشرة ايام او ثلثة
ايام يصير كفيلا في الحال واذا مضت الايام الثلاثة لا يبقى كفيلا ولو قال
انا كفيل بنفس فلان الى عشرة ايام يصير كفيلا بعد عشرة ايام كما قال في
الاصل قال شمس الائمة الحلواني كان القاضي الامام الاستاذ ابو علي النسفي يقول
كان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يعجبه هذه الرواية وكان يقول
لو قال بالفارسية پذيرفتم من فلان را ده روز يصير كفيلا في الحال واذا
مضت المدة لا يبقى كفيلا ولو قال پذيرفتم من فلان را تا ده روز يصير
كفيلا بعد عشرة ايام وبعض المشايخ قالوا اذا قال پذيرفتم من فلان را تا
ده روز ولم يسلم حتى مضت عشرة ايام يرفع الكفيل الامر الى القاضي
حتى يخرجه القاضي عن الكفالة وبه كان يفتي الشيخ الامام الاجل ظهير الدين

ويحكى ذلك عن جدك ولو قال انا كفيل بفلان البيع الى عشرة ايام يصير
كفيلا في الحال واذا مضت العشرة لا يبقى كفيلا في قولهم لانه وقت الكفالة
بعشرة ايام والكفالة مما يقبل التوقيت ولو قال انا كفيل بنفس فلان
الى عشرة ايام واذا مضت العشرة فانا منها بري قال الشيخ الامام ابو
بكر محمد بن الفضل لا يطالب بهذه الكفالة الا في العشرة ولا بعدها وذكر
في الاصل انه لو قال كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا ابدا كما لو قال انت
طالق شهرا يكون طالقا ابدا رجل قال لغيره فلان على نفسه الى شهر عن محمد انه
قال لا يشتغل عليه حتى يمضي شهر ولو قال نفسه علي الى شهر فاذا مضى شهر
فانا منه بري قال هذا لم يضمن شيئا رجل كفل بنفس رجل الى الحد وان لم
يواف به فهو وكيل في خصومة بينهما ولم يبين الخصومة فالكفالة بالنفس جائزة
ولا يكون وكيلا بالخصومة لانه لم يبين الخصومة رجل كفل بنفس رجل
على انه ان لم يواف به يوم كذا فعليه ما للطالب على فلان اخر جاز
ذلك استحسانا وهو قول محمد وفي العباس الخزي وهو قول ابي يوسف رجل
كفل بنفس رجل فمات المكفول له كانت الكفالة ميراثا لورثته ياخذون الكفيل
مسائل في تسليم نفس المكفول به المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى
المكفول له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل بري الكفيل وان لم يقل عن
الكفيل لا يبرا الكفيل وكذا لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به
الى الطالب ان قال المامور للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل بري الكفيل
ولو ان رجلا اجنبيا ليس بمامور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت
عن الكفيل ان قبل الطالب بري الكفيل وان سكت الطالب لم يقبل
قلت لا يبرا الكفيل لو اخذ القاضي من المدعا عليه او امين القاضي كفيلا
بالنفس بطلب المدعي او بغير طلبه وسلمه الكفيل الى القاضي وان سلمه
الى الطالب لا يبرا هنا اذا لم يضف القاضي او امينه الكفالة الى الطالب فان
اضاف وقال له القاضي او امينه ان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس
فاعطه كفيلا بنفسك فسلم الكفيل الى القاضي او الى امينه لا يبرا وان

وان سلمه الى الطالب بري ولو كفل رجل بنفس رجل على انه ان لم يواف
به غدا فعليه المال الذي على المدعا عليه وسوالف [illegible] فلم يواف به
الكفيل ولكن الطالب لقي المدعا عليه وخاصمه ولازمه في المسجد حتى
الليل فالمال لازم على الكفيل لانه لم يواف به رجل كفل بنفس رجل
فمات المكفول به برئ الكفيل رجل كفل بنفس رجل الى الليل وقال ان لم
اوافك به غدا فعلي المال الذي لك عليه ثم اختلفا فقال الكفيل
وافيتك به وقال الطالب لم توافني به كان القول قول الطالب والمال
لازم على الكفيل لان سبب وجوب المال التزام المال بالكفالة الا ان الموافاة
شرط للبراءة فلا يثبت بقول الكفيل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم
يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي له عليه فغيب الطالب عند محل
الاجل فطلبه الكفيل ولم يدفعه الى الطالب واشهد على ذلك فالمال لازم
على الكفيل وكذا لو شرط على الكفيل ان يأتي الكفيل بالمكفول به في ذلك
المكان فطلب الطالب ليدفعه اليه فغيب الطالب كان المال لازما على الكفيل
وعلى قول المتاخرين من المشايخ وهو قول ابي يوسف اذا تغيب الطالب يرفع
الكفيل الامر الى القاضي لينصب القاضي وكيلا للغائب فيسلم الكفيل الى الوكيل
ونظير هذا ما قالوا فيمن اشترى شيئا على انه بالخيار ثلاثة ايام فتوارى
البائع يرفع المشتري الامر الى القاضي في قول ابي يوسف لينصب وكيلا للغائب
فيرد المشتري عليه وعلى قول ابي حنيفة ومحمد لا ينصب القاضي خصما للغائب
المفلس وكذا لو حلف الرجل ليقضين دين فلان اليوم فتغيب فلان ينصب
القاضي وكيلا فيدفع اليه الدين ان الطالب متعنت فاصحاب الاضرار الى الكفيل
والغريم والقاضي نصب ناظرا للمفلس فينصب وكذا دفعا للضرر رجل
كفل بنفس رجل على انه ان لم يوافيه في وقت كذا فعليه المال الذي للطالب
على المكفول به وشرط الكفيل في الكفالة على انه يبرأ من الكفالة اذا دفعه
في المسجد الاعظم فوافى به في ذلك المكان يومئذ واشهد على ذلك وتغيب الطالب
برئ الكفيل من الكفالة بالنفس والمال جميعا وكذا لو كان في ذلك في الكفالة

بالنفس وحدها لان الكفيل ههنا جعل شرط البراءة عن الكفالة احضار
المكفول به المسجد في ذلك الوقت دون التسليم الى الطالب ولو كفل
بنفس رجل الى الغد على انه لم يوافِ به غداة المسجد فعليه المال الذي
له عليه وشرط الكفيل على الطالب انه ان لم يواف الطالب غدا المسجد الاعظم
فقبضه منه فهو منه بري ثم افترقا بعد الغد فقال الكفيل قد وافيت
وقال الطالب قد وافيت لا يصدق احدهما على الآخر والكفالة على الكفيل
على حالها والمال لازم على الكفيل وان اقام كل واحد منهما البينة على الموافاة
في المسجد ولم يشهد وان الكفيل دفع المكفول به كانت الكفالة بالنفس
على حالها ولا يلزم المال على الكفيل لان الموافاة شرط البراءة عن الكفالة
فلا يثبت ذلك عند التجاحد الا بحجة فاذا اقاما البينة وقع التعارض
بين البينتين فلا يثبت ما ادعاه احدهما والمعنى فيه ان من انكر فعل غيره
كان القول قوله لانه متمسك بالاصل من ادعى فعل نفسه لا يقبل قوله الا
بحجة ولو اقام الكفيل البينة على الموافاة في المسجد ولم يقم الطالب بينة برئ
الكفيل من المال والنفس ولا يصدق الطالب على الموافاة اذا دفع الكفيل بالنفس
المطلوب الى الطالب في غير المصر الذي كانت فيه الكفالة وهناك قاض او سلطان
برئ الكفيل عند ابي حنيفة اذا لم يكن الكفالة مقيدة وقال صاحباه لا يبرأ
حتى يدفعه اليه في المصر الذي كانت فيه الكفالة وان كانت الكفالة مقيدة
بان كفل بنفسه على ان يوافي به في مجلس القاضي فدفعه اليه في السوق او في محلة
من محال المصر ذكر في الكتاب انه يبرأ وقال مشايخنا في زماننا اذا شرط
عليه التسليم في مجلس القضاء يسلم في غير مجلس القاضي لا يبرأ وان شرط على
الكفيل ان يدفعه اليه عند الامير فدفعه اليه عند القاضي او شرط ان يدفعه
اليه عند القاضي فدفعه اليه عند الامير او شرط عليه الدفع عند هذا القاضي
فاستعمل قاض آخر فدفعه اليه عند الثاني برئ رجل كفل بنفس رجل والمكفول
به محبوس عند القاضي فدفع الكفيل الى الطالب في السجن برئ الكفيل وان
كفل بنفس رجل وهو محبوس ثم اطلق ثم اعيد الى الحبس فدفعه اليه قالوا ان

ان كان الحبس الثاني بشيء من التجارة او غيرها صح الدفع وبرئ الكفيل
وان كان الحبس الثاني بشيء من امور السلطان لا يبرأ الكفيل ولو كفل
بنفس رجل وهو غير محبوس ثم حبس فسلمه اليه في السجن لا يبرأ الا ان يكون
الطالب هو الذي حبسه فسلمه في السجن صح تسليمه ولو كفل بنفس رجل
وهو غير محبوس ثم حبس فخاصم الطالب الكفيل الى القاضي الذي حبسه
فقال الكفيل كفلت به وانت حبسته بدين فلان اخرجه عليه عن محمد ان
القاضي يامر باحضار المطلوب حتى يسلمه الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى
الحبس واذا اقر الكفيل بالنفس بالكفالة عند القاضي فان القاضي لا يحبسه
اول مرة وكذا في سائر الحقوق فان لم يعد الى القاضي ثانيا فان القاضي يحبسه
حتى يسلم نفس المكفول به وان ثبت الكفالة بالبينة لا بالاقرار كذلك في رواية
الخصاف لا يحبسه اول مرة وفي عامة الروايات اذا ثبت الحق والدين بالبينة
يحبسه اول مرة رجل كفل بنفس رجل فغاب المكفول به ان علم مكانه عند القاضي
انه ابن هو بالبينة او كانت له عادة الخروج الى تلك البلدة كل سنة فان
القاضي يمهل الكفيل مدة يذهب ويجيء به ان كان الكفيل يريد ان يذهب وان ابى
الكفيل ان يذهب يحبسه القاضي حتى يأتي به وان كان المكفول به غاب
لا يعلم مكانه ولا يوقف على اثره لا يحبس الكفيل ويكون ذلك بمنزلة الموت
الكفيل بالنفس اذا منع المكفول به عن السفر ان كان الكفالة حالة كان
له ان يمنعه حتى يخرج عن عهدة الكفالة وان كانت الكفالة مؤجلة ليس
له ان يمنعه عن الخروج قبل حلول الاجل رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم
يواف به غدا فعليه ما ادعى الطالب عليه فلم يواف به الغد وادعى الطالب
عليه الف درهم وصدقه المطلوب وجحدها الكفيل كان القول قول الكفيل
مع اليمين على العلم ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه
من المال ما اقر به المطلوب فلم يواف به الغد واقر المطلوب ان له عليه الف
درهم كان الكفيل ضامنا لما اقر ولو كفل بنفس رجل على ان يوافي به اذا جلس
القاضي فان لم يواف به فعليه الالف التي للطالب عليه فلم يجلس القاضي

وانا وطلب المدعي فلم يات به فلا شي على الكفيل من المال لانه علق
الكفالة بالمال بعدم الموافاة اذا جلس القاضي ولو كفل بنفس رجل على
انه متى طالبه الطالب فلم يواف به فعليه المال الذي عليه وسوالف
درهم فطلب منه فلم يدفعه فعليه المال لوجود شرطه وهو عدم
التسليم في الوقت الذي طلبه وكذا لو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف
بعينه له هذا المال الان عند كذا استعمال الدين يراد به الوجوب كذا
لو قال الى هذا المال والكفيل بالنفس اذا اعطى الطالب كفيلا بنفسه فمات
الاصيل برئ الكفيلان وكذا لو مات الكفيل الاول برئ الكفيل الثاني رجل
كفل بنفس رجل ثم ان المكفول له اخذ من الاصيل كفيلا اخر بنفسه لا يبرأ
الكفيل الاول رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يدفعه الى الطالب غدا
فعليه المال وسوالف درهم ثم ان الطالب ابرأ الكفيل عن الكفالة قبل
ان يدفعه اليه قال محمد برئ الكفيل وان شئت براءة الكفيل ثم انه لو
مات الكفيل كان وارثه بمنزلة الكفيل ان دفعه الى الطالب برئ وان لم يدفعه
حتى مضى الوقت كان المال على الوارث وكذا لو مات الطالب فدفع الكفيل
المكفول به الى وارث الطالب في الوقت برئ وان لم يدفعه لزمه المال رجل ادعى
على رجل انه غصبه ثوبا فاخذ من المدعى عليه كفيلا بنفسه وقال الكفيل
ان لم تؤده علي غدا فعليك قيمة الثوب عشرة دراهم فقال الكفيل
لا بل عشرين درهما فسكت المكفول له قال محمد في قياس قول ابي حنيفة
وقولنا لا يلزمه الا عشرة دراهم وفي قول ابي يوسف هو ضامن يجب عليه
ما شرط على نفسه وان لم يقبل الطالب رجل قال لاخر كفلت لك بنفس فلان
فان غاب عنك فانا ضامن لما عليه فغاب المكفول به الى الكوفة ولم
يطلبه المكفول له ثم دفعه الكفيل اليه بعد رجوعه من الكوفة فالكفيل
ضامن للمال لانه علق الكفالة بالغيبة ولو قال قد كفلت لك بنفس فلان
فان غاب ولم اوافك فانا ضامن عليه فغاب قبل ان يوافي لزمه المال
وهو بمنزلة ما لو قال ان غاب قبل ان اوافيك به ولو قال فان غاب فلم اوافك به
فانا

به فانا ضامن لما عليه هذا على ان يوافيه بعد الغيبة الطالب اذا
علق براءة الكفيل بالنفس بشرط فهو على وجوه ثلاثة في وجه تجوز البراءة
ويبطل الشرط وهو ان يكفل رجل بنفس رجل فابرأه الطالب عن الكفالة
على ان يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراءة ويبطل الشرط فان
صالح الكفيل المكفول له على مال يشترط براءته عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب
المال على الكفيل وفي براءة الكفيل عن الكفالة في رواية الجامع واحدى روايتي
الحوالة والكفالة وفي رواية اخرى يبرأ عن الكفالة وفي وجه تجوز البراءة
والشرط وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل وبما عليه من المال فشرط الطالب
على الكفيل ان يدفع المال الى الطالب ويبرئه عن الكفالة بالنفس جازت
البراءة والشرط وفي وجه لا يجوز كلاهما وصورة ذلك رجل كفل بنفس
رجل حاضر فشرط الطالب على الكفيل ان يدفع اليه المال ويدفع بذلك
على المطلوب فانه يكون باطلا فصل في الكفالة بالمال رجل كفل
بعين في يد رجل فهو على وجهين ان كان العين امانة في يده كالوديعة والعارية
واموال المضاربة والشركة والبضاعة والعين المستاجر وما كان في معناه
لا يصح الكفالة به وان كان العين مضمونا على صاحب اليد كالغصب والمبيع
بيع فاسد والمقبوض على سوم الشراء ونحو ذلك يصح به الكفالة ويجب
على الكفيل تسليمه ما دام قائما واذا هلك كان عليه قيمته وكذا لو
ادعى رجل عبدا في يد رجل فكفل رجل بالعبد فمات العبد واقام
المدعي بينة ان العبد كان له وقضى القاضي له بذلك كان له ان ياخذ الكفيل
بقيمة العبد رجل كفل عن رجل بمال فقال الكفيل للمكفول له ان وافيتك
بنفسه غدا فانا برئ من المال فوافاه جاز وبرئ عن المال لمكان التعامل ولو
قال الكفيل بالنفس ان لم اوافك به غدا فعلي ما اقر به المطلوب فلم يواف
غدا فاقر المطلوب ان له عليه خمسمائة كان الكفيل ضامنا لما اقر
وليس هذا كما لو قال ان لم اوافك به غدا فانا ضامن لما ادعيت
عليه فلم يواف به غدا فادعى الطالب عليه مالا لا يلزمه المال وكذا

وكذا لو قال ان لم اوافك به غدا فما ادعيت عليه فهو علي فلم يواف
به غدا فادعى عليه مالا لا يلزمه رجل قال لآخر ان لم يعطك فلان
مالك فهو علي فتقاضاه الطالب فلم يعطه المطلوب ساعة تقاضاه
لزم الكفيل استحسانا رجل قال لآخر بايع فلانا فما بايعته فهو علي
فقال الطالب بعد ذلك بعت منه متاعا بالف درهم وصدقه المشتري
وكذبهما الكفيل كان القول قول الطالب والمطلوب استحسانا رجل قال لغيره
اذا بعت فلانا شيئا فهو علي فباعه شيئا ثم باعه شيئا آخر لزم الكفيل
المال الاول دون الثاني ولو قال ما بعته اليوم فهو علي لزمه ما بعته
اليوم ولو قال من بايع فلانا اليوم فهو علي فباعه رجل لا يلزم الكفيل
ولو قال الكفيل لجماعة اذا بايعتموه انتم او غيركم كان ضامنا لما بايعه
القوم دون غيرهم رجل كفل عن رجل بمال بغير امره ثم اجاز المكفول عنه
الكفالة فادى الكفيل شيئا لا يرجع على المكفول عنه رجل قال ما ذاب لك
على فلان فهو علي ورضي به الطالب فقال المطلوب للطالب علي الف
وقال الطالب لي عليه الفا درهم وقال الكفيل للطالب على المطلوب
شيء ذكر في الاصل ان القول قول المطلوب ويجب الف على الكفيل رجل
قال لغيره ما ذاب لك عليه من حق او ما قضي لك عليه من حق فهو علي
فغاب المكفول عنه فاقام المدعي البينة على الكفيل ان له على المكفول عنه
الف درهم لا يقبل بينته حتى يحضر المكفول عنه ولو اقام المدعي على الكفيل
بينة ان قاضي بلد كذا قضى له على الاصيل بعد عقد الكفالة بالف درهم
قبلت هذه البينة ويقضى على الكفيل بامره ويكون ذلك قضاء على
الغائب ولو كفل رجل عن رجل بامره للطالب على المكفول عنه فغاب
الاصيل فاقام الطالب البينة على الكفيل ان له على فلان الغائب الف درهم
وانه كفل له بامر فلان الغائب قبلت هذه البينة ويكون ذلك قضاء على
الحاضر والغائب رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه لرجل
اكفل له عني كان ذلك اقرارا منه بالمال للمدعي رجل كفل عن رجل بنفسه

يدين على ان فلانا وفلانا يكفلان بكذا وكذا من هذا المال فاتى
من [illegible] فكفلا قال الفقيه ابو بكر البلخي الكفالة [illegible] لازمة ولا
حيلة له في ابطال الكفالة رجل يزوج لابنه وضمن عنه المهر على انه
ان مات ابنه او امرأة ابنه قبل ان يبني بها فهو بريء عن الضمان عن ابي يوسف
انه قال الضمان لازم والشرط باطل امرأة قالت لزوجها المريض ان
مت من مرضك هذا فمهري عليك صدقة او قالت فانت في حل من
مهري فمات الزوج من ذلك المرض قال محمد رحمه الله المهر على الزوج
وبطل ما قالت لانه مخاطرة وكذلك رجل له دين على رجل فقال الطالب
للمطلوب ان لم اقبض مالي عليك حتى تموت فانت في حل فمات المطلوب
كانت البراءة باطلة ولو قال الطالب ان مت انا فانت في حل فهو جائز لانها
وصية رجلان اشتريا عبدا او استقرضا مالا من رجل على ان كل واحد
منهما كفيل عن صاحبه كان للبايع ان ياخذ ايهما شاء بجميع الالف واذا
ادى احدهما شيئا لم يرجع على شريكه حتى يكون المؤدى اكثر من النصف
ولو كفلا عن رجل بالف على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فادى
احدهما شيئا كان له الخيار ان شاء رجع بجميع ذلك على الاصيل ان كانت
الكفالة بامره وان شاء رجع بنصف ذلك على الكفيل الآخر قل المؤدى
او كثر رجل كفل عن رجل بالف درهم فصالح الكفيل الطالب من الالف
على خمسمائة صح الصلح وبرئ الاصيل والكفيل عن الخمسمائة الاخرى
رجل باع دارا وكفل انسان بالدرك ثم ادعى الكفيل الدار لم يسمع
دعواه رجل قال لآخر بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فهو
علي او قال رجل لرجل ان هلك عندك هذا فانا ضامن لا يصح
الكفالة بالخراج جايزة ويرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة
بامره فان كفل عن رجل بالجنايات اختلفوا فيه والصحيح انها
يصح ويرجع على المكفول عنه ان كان بامره وكذا السلطان اذا
صادر رجلا فامر الرجل غيره ان يؤدي عنه المال كان هو مطالبا

حسا جازت الكفالة به فان امره غيره بذلك ان قال على ان يرجع على
بذلك كان له ان يرجع عليه وان لم يقل على ان يرجع بذلك عليه اختلفوا
فيه والصحيح انه يرجع ذكره في السير المسلم اذا كان اسيرا في يد اهل الحرب
فاشتراه رجل منهم ان اشتراه بغير امره يكون متطوعا لا يرجع بذلك على الاسير
ويخلي سبيله وان اشتراه بامره في القياس لا يرجع المامور على الامر وفي
الاستحسان يرجع سوا امره الاسير ان يرجع بذلك عليه او لم يقل على ان يرجع
بذلك عليه وهو كما لو قال الرجل لغيره انفق من مالك على عيالي او انفق
في داري فانفق المامور كان له ان يرجع على الامر بما انفق وكذا الاسير اذا
امر رجلا ليدفع الفدا والفدا منهم هو بمنزلة ما لو امره بالشرا رجل
يدعي على رجل غايب الفا فقال رجل للطالب انا كفيل لك على الف اذا قدم فلان
الغايب جاز ولو قال ان لم يقضك فلان الف درهم فانا كفيل بذلك جاز ولو
قال بع عبدك هذا من فلان بالف درهم على اني ضامن لها من الثمن خمسماية
كان له ان ياخذ الكفيل بخمسماية ولو باع المولى عبده بالفي درهم ضمن الكفيل
الفا ولو ان رجلين كانا في السفينة فقال احدهما لصاحبه الق متاعك على ان
متاعي بيننا فالقاه فهي نصف ضمنه رجل كفل عن رجل بالف بامره ثم اقام
الكفيل البينة ان الالف التي ادعاه على المكفول عنه من ثمن خمر لم يقبل ذلك
من الكفيل رجل قال ان غاصب فلانا فلم يعطك وانا ضامن لما لك فغاب المطلوب
قبل التقاضي ذكر ابن سماعة في النوادر انه يبطل الضمان رجل كفل عن رجل
بمال والطالب غايب والمكفول عنه حاضر فاجاز الغايب بعد ذلك لا تصح
الكفالة في قول ابي حنيفة ومحمد وتصح في قول ابي يوسف ولو كان المكفول عنه
غايبا والطالب حاضر فاجاز الطالب جاز رجل عليه دين لرجل فكفل رجل
بالدين بحضرة الطالب والمطلوب بغير امر المطلوب فرضي به المكفول
عنه ثم قال المكفول له رضيت بكفالتك جاز فان ادى الكفيل رجع به على
المكفول عنه ولو قال المكفول له اولا قد رضيت بكفالتك ثم قال المكفول
عنه قد رضيت او قال قد اجزت وادى المال لا يرجع على المكفول عنه لان

لان الكفالة لزمت ونفذت ولزم الكفيل قبل شعوره باجازة المكفول عنه
مريض قال لورثته ان للناس علي ديونا فاضمنوا عني فضمنوا وارباب
الديون غيب جاز استحسانا واذا قال الصحيح ذلك لورثته واصحاب
الديون غيب لا يجوز وكذلك لو حضر صاحب الدين وقال رضيت لا يجوز
ايضا ولو ان المريض لم يطلب من الورثة ذلك وقالت ورثته ضمنا للناس
كل دين عليك والغرما غيب لا يجوز ذلك الضمان لو قالوا ذلك بعد
موت المورث جاز وقال ابو يوسف يجوز في الوجهين وعن ابي حنيفة اذا
ضمن الوارث في مرض مورثه جاز وان لم يطلب المريض منه ذلك رجل
كفل عن رجل بمال ثم ان المكفول عنه اعطى الكفيل رهنا ذكر في الاصل انه لو كفل
بمال موجل على الاصيل فاعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز الرهن ولو
كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به الى سنة فعليه المال الذي عليه وهو
الف درهم ثم اعطاه المكفول عنه بالمال رهنا الى سنة كان الرهن باطلا
لانه لم يجب المال للكفيل على الاصيل بعد وكذا لو كان الكفيل قال للطالب
في الكفالة ان مات فلان ولم يود كل المال فهو علي ثم اعطاه المكفول عنه
رهنا لم يجز وعن ابي يوسف في النوادر انه يجوز ولو ابراه الطالب عن
هذه الكفالة لا يجوز الابرا عنه رجل باع دارا وكفل رجل للمشتري بما ادركه
فيها من درك واخذ المشتري بذلك رهنا ذكر في الاصل ان الرهن باطل
والضمان على المشتري والكفالة جائزة وذكر في النوادر عن ابي حنيفة انه
لا يجوز الرهن بالدرك سوا اخذه الطالب او الكفيل واخذ الرهن يكون ضامنا
رجل كفل عن رجل بامره بجياد فادى الزيوف ويجوز الطالب فان
الكفيل يرجع على الاصيل بما كفل وهو الجياد ولو امر المديون رجلا
باداء الجياد عنه فادى الزيوف فانه يرجع بالزيوف ولو اشترى شيا
بالجياد فنقد الزيوف ورضي به البايع رجع المشتري على الشفيع بالجياد
ولو اشترى شيا بالجياد واعطاه زيوفا فباعه مرابحة يبيعه مرابحة
على الجياد التي وقع عليها العقد ثم مسـئـلة الامر بعد المال عنه

اربعة اقسام منها ما يرجع المامور على الامر سواء قال الامر ادفع
عني او لم يقل ذلك خليطا كان المامور له او لم يكن والثاني ما يرجع فيها
اذا كان المامور خليطا للامر ولا يرجع اذا لم يكن والثالث ما لا يرجع
في جميع الاحوال الا اذا شرط الامر الضمان وقال على اني ضامن والرابع
ما يرجع اذا قال الامر عني ولا يرجع اذا لم يقل ذلك اما الاول رجل
قال لغيره اكفل لفلان بالف درهم عني او قال اضمن لفلان الف درهم له
علي او قال اضمن له عني او قال اضمن له الالف التي له علي او قال اقضه ماله علي
او قال اقضه عني او قال اعطه الالف التي له علي او قال اعطه عني الف
درهم او قال اوفه عني او قال ادفع اليه الالف التي له علي او قال ادفع
اليه عني الف درهم ففعل المامور فانه يرجع على الامر في هذه المسائل كلها
دفع في نوايب الاصل وعلى حسبه في المحيط اذا قال لاخر اضمن لفلان
الالف التي له على وصيها وادى اليه يكون متطوعا في الضمان ولا يرجع على
الامر الا ان يكون خليطا للامر فيرجع عليه وكذا في قوله اقضه واما
الثاني رجل قال لاخر ادفع الى فلان الف درهم ولم يقل عني ولا انها لك
علي فدفعها المامور ان كان خليطا للامر رجع عليه بما ادى وان لم يكن
خليطا لا يرجع وقال ابو يوسف يرجع في الوجهين والخليط هو الذي يكون
في عياله كالولد والوالد والزوجة وابن الاخ في عياله او اجيره او شريكه
شركة عنان كذا قال في الاصل وذكر في بعض المواضع الخليط هو الذي ياخذ
منه الرجل ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال وان لم يكن في عياله وذكر
في الاصل اذا امر حربيا له في الصابغة ان يعطي رجلا الف درهم
قضاء عنه او لم يقل قضاء عنه ففعل المامور فانه يرجع الصيرفي على
الامر في قول ابي حنيفة وان لم يكن خليطا له لا يرجع الا ان يقول عني وذكر
في الاصل رجل قال لغيره وليس بخليط له ادفع الى فلان الف درهم فدفع
المامور لا يرجع به على الامر لكن يرجع به على القابض قال لانه لم يدفع
اليه على وجه يكون دفعه [illegible] والقسم الثالث رجل قال لاخر هب لفلان عني

عني الف درهم فوهب المامور كما امر كانت الهبة من الامر ولا يرجع
على الامر ولا على القابض وللامر ان يرجع في الهبة والدافع يكون
متطوعا ولو قال هب لفلان الف درهم على اني ضامن ففعل جازت
الهبة ويضمن الامر للمامور وللامر ان يرجع في الهبة ولا يرجع الدافع
ولو قال اقرض فلانا الف درهم فاقرضه لا يضمن الامر شيئا سواء كان
خليطا له او لم يكن ولو وهب رجل ماله لاجنبي ثم ان الموهوب له امر
رجلا ليعوض الواهب عن هبته من مال نفسه ففعل جاز ولا يرجع على الامر
الا ان قال له [illegible] الامر على ان يرجع بذلك عليه فحينئذ يرجع وكذا لو قال
كفر يميني بطعامك او اد زكاة مالي بمال نفسك او احجج عني رجلا بمالك
او اعتق عني عبدا عن ظهاري وعن ابي يوسف ان المامور يرجع على الامر
في هذه المسائل ولو امر رجلا ان يقضي دينه ولم يقل على اني ضامن
ولا على ان يرجع بذلك عليه رجع المامور على الامر على كل حال رجل
عليه الف لرجل فامر المديون رجلا ان يعطي الطالب الالف التي عليه
فقال المامور قضيت وصدقه الامر وكذبه صاحب الدين لا يرجع المامور
على الامر لان المامور بقضاء الدين وكيل بشراء ما في ذمته له فاذا لم
يسلم له ما في ذمته لا يرجع المامور على الامر كالوكيل بشراء العبد
اذا قال اشتريت ونقدت الثمن من مالي شيئا وصدقه الموكل وانكر
البايع لا يرجع الوكيل على الموكل وان اقام المامور بينة على قضاء الدين
قبلت بينته ويرجع المامور على الامر ويبرا الامر عن دين الطالب ولو
ان مديونا قال لغيره ادفع الى فلان رب ديني الفا [illegible] من دينه
الذي له علي على اني ضامن لها فقال المامور دفعت وصدقه الامر وانكر
الطالب وحلف رجع المامور على الامر ولا يبرا الامر عن دين الطالب
لان القضاء لم يثبت بقول المامور ولو صدق الامر الطالب فاقام
المامور بينة على القضاء يرجع المامور على الامر ويرجع عليه الطالب
ايضا بدينه ولو ان مديونا قال لرجل ادفع الى فلان الف درهم قضاء

عن دينه الذي له على فلان على اني ضامن لها فقال المامور نعم ففعل وصدقه
الآمر وانكر الطالب وحلف انه لم يقبض منه شيئا كان القول قول
الطالب ولا يبرأ الغريم عن دينه ولا يرجع المامور على الآمر ذكره في المسائل
في الجامع رجل امر رجلا ليقضي دينه الذي لفلان عليه فقضى المامور
الدين واراد ان يرجع على الآمر فقال الآمر ما كان لفلان علي شيء اصلا
ولا امرتك ان تقضيه وانه لم يقبض منك شيئا وصاحب الدين غائب فاقام
المامور بينة على الدين وعلى انه امره بالقضاء وانه قضاه فان القاضي
يقضي بها للغائب على الآمر ويقضي بحق الرجوع للمامور على الآمر لان
حق المامور يتعلق بجميع ذلك فكان خصما في اثباته رجل قال لجماعة اشهدوا
اني قد ضمنت لهذا الرجل بالالف التي له على فلان ثم ان المديون اقام البينة
انه كان قد قضاه قبل ان يضمنه الكفيل قبلت بينته وبرئ المديون عن
دين الطالب ولا يبرأ الكفيل عن الطالب لان قول الكفيل ذلك كان اقرارا
منه بالدين عند الكفالة فلا يبرأ الكفيل ولو اقام المديون بينة على القضاء بعد
الكفالة برئ المديون والكفيل جميعا رجل امر رجلا ان يقضي المامور دينه
من مال نفسه فامتنع المامور عن القضاء لا يجبر لان قول المامور لي وعد
والوعد غير لازم الا اذا تبرع وكفل فحينئذ يجبر على القضاء رجل دفع
الى صبي محجور عشرة دراهم وقال له انفقها على نفسك فجاء انسان وضمن
للدافع هذه العشرة لا يصح ضمانه لانه ضمن عن الصبي ما ليس بمضمون عليه
ولو ضمن قبل الدفع الى الصبي فقال ادفع الى هذا الصبي هذه العشرة
على اني ضامن لك عنه بهذه العشرة صح ذلك ويكون الضامن مستقرضا
العشرة من الدافع آمرا له بدفعها الى الصبي ويصير الصبي نائبا عنه
في القبض اولا وكذلك الصبي المحجور اذا باع شيئا وقبض الثمن [illegible] انسان
وكفل للمشتري بالدرك ان كفل بعد ما قبض الصبي الثمن لا يصح كفالته وان كفل
قبل ذلك صحت الكفالة مكاتب قتل رجلا عمدا فصالح من الدم على عبد
بعينه وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم كان لولي الدم ان يأخذ الكفيل

الكفيل بقيمة العبد وان شاء طالب المكاتب ايضا بقيمة العبد لان الصلح
عن دم العمد لا يبطل بهلاك البدل قبل التسليم فاذا عجز عن تسليم العبد
مع الموجب للتسليم يطالب بقيمة البدل فهو بمنزلة ما لو كفل رجل بالمغصوب
فهلك المغصوب كان على الكفيل قيمته وان كان القاتل حرا فصالح من الدم
على عبد وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم كان هذا والاول
سواء وكذا لو كان العبد صداقا او بدل خلع لان هذه العقود لا تبطل بهلاك
البدل قبل التسليم وللمصالح ان يبيع العبد قبل القبض لان العبد متعين
بنفسه فجاز فيه التصرف قبل القبض ولو ان المكاتب صالح عن الدم على مال
مؤجل في الذمة والقتل ثابت باقراره او بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم
عجز المكاتب ورد في الرق لم يكن للمصالح ان يأخذ المكاتب حتى يعتق لانه
التزم المال في الذمة عوضا عن الدم فصح ذلك في حقه لا في حق المولى فاذا
خلص كسبه بالحرية يؤخذ به وللمصالح ان يأخذ الكفيل قبل عتق
المكاتب لانه كفيل بمال واجب للحال وانما تأخرت المطالبة عن المكاتب
قبل العتق لافلاسه وعجزه فلا يسقط المطالبة عن الكفيل رجل اشترى
عبدا وكفل له رجل بالعهدة ذكر في الجامع الصغير ان ضمان العهدة باطل
وقال ابو يوسف ضمان العهدة كضمان الدرك يجوز ويؤخذ الكفيل بالثمن
عند الاستحقاق واختلفت الروايات في ضمان الدرك قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الكفيل بالدرك كفيل بالثمن او باستحقاق
المبيع رجل باع دارا او جارية وقبض الثمن ولم يسلم فكفل له رجل ان
يسلمها اليه او يدفعها اليه فهو سواء وهو ضامن يحبس حتى يدفع
الجارية الى المشتري فان ماتت الجارية قبل ان يدفعها برئ عن الضمان
وعن ابي يوسف في النوادر اذا باع دارا او جارية وقبض الثمن فضمن
رجل قبل القبض ليسلمها او يرد الثمن او قال انا ضامن لتسليمها ولم يزد
على ذلك فهو سواء وقال ابو يوسف ان ماتت الجارية او استحقت او كانت
حرة او مدبرة او ام ولد او مكاتبة للبائع او لغيره كان على الضامن

رد الثمن والمشتري بالخيار ان شا اخذ البايع بذلك وان شا اخذ الضامن
ولو كان البايع دفعها الى المشتري والمسئلة بحالها كان للمشتري الخيار
ان شا رجع بالثمن على البايع وان شا رجع على الضامن في قول ابي يوسف
وقال الحسن من قول نفسه بري الضامن عما ضمن ولو كان الضامن ضمن هذا
اللفظ ما ادركه فيها من درك او قابعه فيها من تبعه قال ذلك قبل ان يقبضها
المشتري او بعد ما قبضها والمسئلة بحالها كان للمشتري ان ياخذ البايع او
الضامن بالثمن رجل ابرا زوج ابنته عن مهرها او وهب المهر منه على انه
ضامن فلم تجز الابنة لا يجب على الوالد شي لانه لم يضمن شيا كان له على غيره
فلا يصح الضمان الا اذا قال الوالد ان ابت فقد وكلته بالهبة او ابرا
وابراه عن مهرها او وهبه منه وضمن ايضا لو انكرت التوكيل وطالبت الزوج
واخذت منه المهر فالاب ضامن لذلك كان على الاب ضمان ما اخذت من الزوج
بغير حق رجل كفل عن رجل بالف بامره ثم ادعى الكفيل ان الالف التي كفل
بها قمار او ثمن خمر او ما اشبه ذلك فما لم يكن واجبا لا يقبل قوله ولو اقام
البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد لا يقبل بينته ولو اراد ان
حلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل ادى المال الى الطالب واراد ان
يرجع على المكفول عنه والطالب غايب فقال المكفول عنه كان المال قمارا او
ثمن ميتة او ما اشبه ذلك واراد ان يقيم البينة على الكفيل لا يقبل بينته
ويومر باداء المال الى الكفيل ويقال له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب
قبل ان ياخذ المال من الكفيل او اقر الطالب عند القاضي ان المال كان ثمن خمر
او ما اشبه ذلك بري الاصيل والكفيل جميعا فلو ان القاضي ابرا الكفيل
ثم حضر المكفول عنه فاقر ان المال من قمار او ثمن خمر وصدقه الطالب لزمه
المال ولا يصدقان على الكفيل والحوالة في هذا بمنزلة الكفالة مريض كفل عن
رجل بمال بامره ثم مات الكفيل وليس للورثة ان يجيزوا الكفالة فان لم يكن
على الكفيل دين محيط بماله جازت الكفالة من ثلثه وان اقر المريض ان
الكفالة بذلك كانت في صحته لزمه جميع ذلك في ماله اذا لم يكن الكفالة لوارث

لوارث ولا عن وارث لان اقرار المريض ان الكفالة كانت في صحته اقرار
منه بمال كان سببه في الصحة فيكون بمنزلة الاقرار بالدين فيصح اذا كان المكفول له
اجنبيا ولم يكن عليه دين محيط بماله عبد ماذون له دين على رجل فكفل
مولاه للعبد ان كان العبد مديونا جازت الكفالة فلو ان هذا العبد قضى دينه
الذي كان عليه بطلت كفالة المولى رجلان لهما على رجل دين فكفل احدهما
لصاحبه بحصته من الدين لا يصح كفالته ولو تبرع احدهما باداء نصيب صاحبه
عن المديون كان جايزا وكذا الرجل اذا مات وله دين على رجل وترك ابنين فكفل
احدهما لاخيه عن المديون بحصة اخيه لا يصح كفالته ولو تبرع احدهما باداء
حصة صاحبه من الدين صح تبرعه وعلى هذا الوكيل بالبيع اذا كفل بالثمن
عن المشتري لا يصح كفالته ولو تبرع باداء الثمن عن المشتري صح تبرعه رجل
كفل في صحته فقال ما اقرضه فلان لفلان فهو علي ثم مرض الكفيل وعليه
دين محيط بماله فاقر المكفول عنه ان لفلان عليه الف درهم لزم المريض
جميع ذلك في جميع ماله وكذا لو اقر المكفول عنه بذلك بعدما مات الكفيل
لزم الكفيل ويحاص المكفول له غرما الكفيل رجل كفل لرجل بالف درهم
ثم مات الطالب والكفيل وارثه بري الكفيل عن الكفالة وبقي المال على المكفول
عنه على حاله وان كانت الكفالة بغير امره بري المطلوب ايضا لانه لما مات
الطالب صار ذلك المال ميراثا لورثته ولو ملك الكفيل المال في حق الطالب
بالقضا او بالهبة يرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة بامره وان كان بغير
لا يرجع على المكفول عنه وكذا اذا ملك الكفيل المال بالارث هذا اذا مات
الطالب والكفيل وارثه فان مات الطالب والمكفول عنه وارثه بري الكفيل
لان المطلوب وهو الاصيل ملك ما في ذمته فبرا وبراة الاصيل يوجب براة الكفيل
فان كان للطالب ابن اخر مع المطلوب بري الكفيل عن حصة المطلوب وبقي عليه
حصة الابن الاخر رجل قال لقوم ضربه سيمان ان فلانا ابنه يرمي فالوا هذا
كلام باطل لا يلزمه شي رجل قال لغيره ادفع الى فلان كل يوم درهما
على ان ذلك علي فدفع اليه كل يوم درهما حتى اجتمع عليه مال كثير فقال

الا انه لو ادى جميع ذلك كان على الضامن جميع ذلك بمنزلة ولو قال الرجل
لغيره ما بايعت فلانا فهو علي يلزمه جميع ما بايعه وهو بمنزلة قول الرجل
لامراة الغير كفلت لك بالنفقة ابدا يلزمه النفقة ابدا ما دامت في
نكاحه ولو قال لها ما دمت في نكاحه فنفقتك علي فان لم يصحا او زال النكاح
لا تبقى النفقة ولو استأجر رجل دارا كل شهر بدرهم ولم يذكر عدد الشهور
كانت الاجارة في شهر واحد فان سكن المستأجر فيها يوما من الشهر الثاني
لزمته الاجارة في الشهر الثاني وهكذا في كل شهر فان اعطاه المستأجر
كفيلا بالاجرة ما لزم المستأجر لزم الكفيل ذلك ولا يبطل هذه الكفالة
بالموت كما لا يبطل الكفالة بالدرك وليس للكفيل بالاجرة ان ياخذ المستأجر
قبل ان يؤدي فاذا ادى الكفيل كان له ان يرجع بذلك على المستأجر ان كانت
الكفالة بامره وكذا لو قال لغيره ما اقر لك فلان فهو علي ثم مات الكفيل ان اقر
لفلان بشيء كان ذلك في تركة الكفيل وهو بمنزلة الكفالة بالدرك والله اعلم

فصل في مسائل السفتجة رجل جاء بكتاب السفتجة الى رجل
من شريكه او خليطه فدفع الكتاب الى الذي كتب اليه فقراه المدفوع اليه
ثم قال كتبها لك عندي ذكر محمد في النوادر ان ذلك لا يكون ضمانا
من المدفوع اليه وكذا لو قال له الدافع اضمنها لي فقال غدا اعطيها لك
عندك او قال كتبها لك عندي فهو بالخيار ان شاء دفع اليه المال وان
شاء لم يدفع وان قال المدفوع اليه الكتاب كتبها لك علي او قال اعطيها
لك علي فهو ضمان صحيح يأخذه صاحب السفتجة وذكر الطحاوي
في الشروط اذا قبل المدفوع اليه كتاب السفتجة وقرا ما فيه لزمه المال
وعن ابي يوسف اذا قبل كتاب السفتجة ثم ابى ان يضمن ذلك ولم يعتاد
على ... فانه لا يلزمه المال ما لم يضمن او يقول كتبها لك علي او قال اعطيها
لك علي رجل اقرض رجلا على ان يكتب له بذلك الى بلد كذا لا يجوز ذلك
وان اقرضه بغير شرط وكتب له بذلك الى بلد اخر سفتجة جاز وكذا لو
قال الرجل لغيره ما كتب لي سفتجة الى موضع كذا على ان اعطيك ههنا

ههنا الى ايام فلا خير فيه لان القرض معاوضة حقيقة وان كانت
في بعض الاحكام اعارة فلشبهه بالمعاوضة يفسده الشرط الفاسد
وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رجل بعث اجيرا له الى مدينة
من المدائن ثم بعث الى الاجير بعد خروج الاجير من المدينة شيئا من
السود ... ثم كتب الى اجيره هذا لرجل سفتجة باسم رجل فلما وصلت
السفتجة الى الاجير قبلها وادى بعض المال وبذل صاحب السفتجة
خطا بالباقي ثم ورد الى الاجير كتاب من الاستاذ لا تقبل السفتجة
التي كتبتها اليك باسم فلان وان كنت قبلتها فلا تدفع المال ورد عليه
كتاب السفتجة فهل يسعه في ذلك وقد تبدل الامر فهل للاجير ان يمتنع
عن اداء الباقي قال رحمه الله ان كان المكتوب له وهو صاحب السفتجة
دفع المال الى الذي كتب له السفتجة وضمن له المكتوب اليه صح ضمان
الاجير عنه ولا يكون للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي وان لم يكن صاحب السفتجة
دفع المال الى الكاتب لا يصح ضمان الاجير عنه وكان للاجير ان يمتنع عن
اداء الباقي ولا يكون له ان يسترد ما دفع اليه هذا اذا كان الاجير ضمن
المال لصاحب السفتجة وان لم يضمن كان له ان يمتنع عن دفع المال الى
صاحب السفتجة في الوجهين قال وبذل الخط لا يكون ضمانا منه الا ان يقر
باللسان او يكتب لفلان علي من المال كذا وكذا وكتبت وشهد على ذلك
شهودا وسئل هو عن رجل اورد الى بعض التجار من رجل سفتجة
واعطاه التاجر بعض المال وبقي البعض هل يكون لصاحب السفتجة
ان يطالب التاجر باداء ما بقي قال رحمه الله ان كان للكاتب مال قبل
المكتوب اليه فكتب اليه ان يدفع الى صاحب السفتجة فاقر المكتوب
اليه بالكتاب واقر ان المال دين على المكتوب اليه للكاتب يجبر المكتوب اليه
على دفع الباقي وان لم يقر المكتوب اليه بالكتاب لا يجبر وكذا اذا لم يقر
ان المال دين عليه للكاتب لا يجبر الا اذا اقر المكتوب اليه ان لصاحب
السفتجة دينا على الكاتب وضمن لصاحب السفتجة فيصح ضمانه ويرجع عليه

رجل ادعى على عمرو انه ضمن له عن فلان الغائب كذا وكذا درهما فقال
المدعى عليه ليس لك على هذا المال ولم يقل لم اضمن احلفه المدعي بالله
الحكم يضمن لي عن فلان كذا وكذا درهما قال الشيخ الامام هذا يحلفه
بالله ماله عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال رحمه الله وعن
ابي يوسف ان عرض المدعى عليه للقاضي فانه يحلف بالله ماله عليك هذا
المال من الوجه الذي يدعي وان لم يعرض حلفه بالله ما ضمن له والتعريض ان
يقول المدعى عليه للقاضي ان الرجل قد يضمن مالا ثم يؤدي او يبريه الطالب عنه
او يؤديه المضمون عنه فيبرأ الضامن رجل له على رجل مال وبه كفيل فابرأ الطالب
الاصيل ان قبل الاصيل ابراءه برئ الاصيل والكفيل جميعا وان رد الاصيل
ابراءه صح رده وعليه قضى المال عنه وهل يبرأ الكفيل اختلف المشايخ
فيه ولو ابرأ الاصيل فمات الاصيل قبل الرد والقبول كان ذلك قبولا
ولو ابرأ المديون بعد موته فرد الورثة ابراءه بطل الابراء في قول ابي يوسف
ولا يبطل في قول محمد **مسائل الحوالة** صحة الحوالة تعتمد قبول
المحال له والمحتال عليه ولا يعتبر الحوالة في غيبة المحال له في قول ابي حنيفة
ومحمد كما في الكفالة الا ان يقبل رجل الحوالة للغائب ولا يشترط حضرة المحتال
عليه لصحة الحوالة حتى لو احاله على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت
الحوالة وكذا لا يعتبر حضرة المحيل حتى لو قال رجل لصاحب الدين لك على
فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الطالب بذلك واجاز صحت الحوالة حتى
لا يكون له ان يرجع بعد ذلك ولو قال الرجل للمديون ان لفلان بن فلان عليك
الف درهم فاحتل بها علي فقال المديون احلت ثم بلغ الطالب فاجاز لا يجوز
في قول ابي حنيفة ومحمد والحوالة على نوعين مطلقة ومقيدة وكلاهما
جائز وصورة المطلقة ان يحيل على رجل ليس للمحيل عليه دين اصلا ثم يقول
للطالب احلتك بالالف التي لك علي على هذا الرجل ولم يقل لتؤديها من
المال الذي لي عليه وهذا نوع من الحوالة يوجب براءة المحيل عن دين الطالب
الا ان يهلك المال على المحتال عليه فيعود الدين الى ذمة المحيل وهلاك المال

المال على المحتال عليه في قول ابي حنيفة يكون على وجهين احدهما ان
يموت المحتال عليه مفلسا لم يدع مالا لا عينا ولا دينا على رجل
ولا كفيلا بالمال المحتال به والثاني ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف
ولم يكن للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة وهو من جملة هلاك المال
على المحتال عليه فتبطل الحوالة ويعود المال على المحيل في ظاهر الرواية
وعلى قول ابي يوسف ومحمد هلاك المال يكون بهذين الطريقين وبتفليس
القاضي المحتال عليه ولو مات المحتال عليه مفلسا وعند المحتال له رهن
بالمال لغير المحتال عليه بان استعار المحتال عليه من آخر عينا ورهنه
عند المحتال له او رهن رجل عند المحتال له رهنا بالمال تبرعا وجعل
المحتال له مسلطا على بيعه او لم يجعله مسلطا على بيعه ثم مات المحتال
عليه مفلسا ولم يدع مالا يعود الدين الى ذمة المحيل بخلاف ما لو مات
المحتال عليه مفلسا وبالمال كفيل فانه لا يعود الدين الى ذمة المحيل ثم
في الحوالة المطلقة ان كان للمحيل دين على المحتال عليه فادى المحتال عليه مال
الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن دين الطالب وان لم يكن للمحيل دين على
المحتال عليه رجع المحتال عليه بذلك على المحيل لانه قضى دينه بامره فيرجع
بذلك عليه والحوالة المقيدة صورتها ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه
من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف التي
له علي على ان تؤديها من المال الذي لي عليك اذا قبل المحال عليه برئ المحيل
عن دين الحوالة فان كانت الحوالة مقيدة بالالف التي له على المحتال عليه
فمات المحتال عليه مفلسا او جحد المحتال عليه الحوالة وحلف ولم يكن للمحيل
ولا للمحتال له بينة على الحوالة بطلت الحوالة وعاد دين الطالب على
المحيل وكذا اذا فلس القاضي المحتال عليه عندهما وان كانت الحوالة
مقيدة بالوديعة كانت عند المحتال عليه فهلكت الوديعة او استحقت
بطلت الحوالة ويعود الدين على المحيل وان كانت الحوالة مقيدة بغصب
كان عند المحتال عليه فاستحق الغصب بطلت الحوالة وان هلك الغصب

لا تبطل الحوالة اذا كان فيه وما يبطل الحوالة فيكون الضمان فيه بمكان
الغصب وما دام المال الذي قيدت به الحوالة قائما لا يكون للمحيل ان ياخذ
ماله ولا دينه من المحال عليه لان ذلك المال صار مشغولا بمال الحوالة
فان كانت الحوالة مطلقة وللمحيل دين على المحال عليه او عين له كان
للمحيل ان ياخذ دينه او عينه من المحال عليه ولو كانت الحوالة مقيدة
بثمن عبد كان للمحيل على المحال عليه ثم انفسخ بيع العبد بخيار رؤية او
شرط او عيب قبل القبض او بعده بقضاء قاض او هلك العبد المبيع
قبل التسليم بطل الثمن عن المحال عليه ولا تبطل الحوالة استحسانا وان استحق
العبد المبيع بطلت الحوالة قياسا واستحسانا في رواية الاصل من الكفالة
وكذا لو كاتب المولى ام ولده ثم احال عليها غريما من غرمائه ببدل الكتابة
ثم مات المولى يعتق ام الولد ويبطل الكتابة ولا تبطل الحوالة استحسانا ولو
ولو كانت الحوالة بالف على المحال عليه ثم ان المحال له ابرا المحال عليه
عن مال الحوالة برئ المحيل والمحال عليه عن دين المحال له المحيل بالحوالة
والمحتال عليه بالابراء ويرجع المحيل بدينه على المحال عليه ولو وهب المحال
له مال الحوالة للمحتال عليه صحت الهبة وبطل ما كان للمحيل على المحال عليه ولا
يكون للمحيل ان يرجع بدينه على المحال عليه ولو كانت الحوالة مقيدة بوديعة
كانت عند المحال عليه بدين المحيل فدفع المحال عليه الوديعة الى المحال له
ثم مات المحيل وعليه ديون كثيرة اذ صار المودع سببا لغرماء المحيل ولا يسلم
الوديعة للمحتال له بل يكون بينه وبين غرماء المحيل بالحصص ولو ان المحتال
عليه امسك الوديعة لنفسه وقضى دين المحتال له من مال نفسه كانت
الوديعة له ولا يكون متبرعا استحسانا ولو ان صاحب الدين احتال بدينه
على رجل بغير امر المديون على ان يكون المديون بريا جاز فان مات المحتال له
فورثه المحال عليه او وهب المحال له المال من المحال عليه لا يرجع المحال
عليه على المديون بشيء ولو مات المحتال له فورثه المديون كان للمديون الذي
عليه اصل المال ان يرجع على المحتال لان المحال له كان له مطالبة المحال عليه

عليه فاذا فعل ذلك الى فاذا ثبت رجل له على رجل الف درهم فقال صاحب
الدين رجلا على المديون بالالف التي له عليه فقبض المحال له المال من
المحال عليه فقال المحيل انما قبضت ما كان لك علي شيء وانما امرتك بقبض
المال منه بطريق الوكالة وطالبه بدفع المقبوض اليه وقال القابض بل كان
لي عليك الف فاحلتني بها عليه كان القول قول المحيل لان القابض يدعي
عليه دينا وهو منكر ولو ان المحتال عليه ادى مال الحوالة وقال للمحيل ما كان
لك علي شيء وقد قضيت دينك بامرك فلي ان ارجع عليك وقال المحيل لا
بل كان لي عليك الف كان القول قول المحال عليه ولو كان المحال له غائبا
فاراد المحيل ان يقبض ماله من المحال عليه وقال احلته بوكالة ولم يكن لي
عليه دين قال ابو يوسف لا اصدقه ولا اقبل بينته لانه قضاء على الغائب
وقال محمد تقبل بينة المحيل انه وكله رجل عليه دين لرجل فاحال
صاحب الدين بجميع ماله وهو الف على رجل وقبل المحال عليه الحوالة
ثم ان المحيل احال الطالب على رجل اخر بجميع ماله عليه وقبل المحال
عليه الحوالة الثانية ذكر في الاصل ان الحوالة الثانية تكون نقضا للحوالة
الاولى لانه لا صحة للثانية الا بعد نقض الاولى والمحيل والمحال له يملكان
النقض فاذا نقضا الحوالة الاولى انتقضت وبرئ المحال عليه الاول
وهو بخلاف ما اذا كان لرجل على رجل دين وبه كفيل فاعطاه
كفيلا اخر فان الكفالة الثانية لا تكون ابطالا للكفالة الاولى لان المقصود
من الكفالة التوثق ببقاء الدين على الاصيل وضم الكفيل الى الكفيل
تزيد في التوثق ولو كانت الحوالة مطلقة ثم ان المحيل قضى دين
المحال له يجبر المحال له على القبول ولا يكون المحيل متبرعا ولو ان المحال
له ابرأ المحيل عما كان للمحيل او وهبه منه لا يصح ولا يكون هذا كالرجل اذا
كان له دين حال على رجل فابرأه عن الدين قبل حلوله او اجله او وهبه
منه صح ذلك رجل عليه الف حالة لرجل وللمديون على رجل اخر الف
درهم حالة فاحال المديون الاول صاحب دينه على المديون الثاني حوالة

مقيدة بما عليه صحت الحوالة فلو ان المحال له اخر المحتال عليه سنة
لا يكون للمحيل ان يرجع على مديونه بما كان له عليه لان ما كان له على مديونه
صار مشغولا بدين الحوالة وبالتاخير لا يزول الشغل فلو ان المحال له
بعد التاخير ابرا المحتال عليه عن دين الحوالة كان للمحيل ان يرجع على
مديونه بدينه حالة رجل احال رجلا بدين وقبل المحتال عليه الحوالة
على ان يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن داره بعينه او من ثمن عبده بعينه
جازت الحوالة ولا يجبر المحتال عليه على بيع داره ولا بيع عبده وهو
بمنزلة ما لو قبل الحوالة على ان يعطي المال عند الحصاد او ما اشبه
ذلك فانه لا يجبر على اداء المال قبل الاجل ولو كانت الحوالة بشرط ان
يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل او من ثمن عبده كانت
الحوالة باطلة لان هذه حوالة بمال لا يقدر على الوفاء بها وهو بيع الدار
والعبد فان الحوالة بهذا الشرط لا يكون توكيلا ببيع دار المحيل رجل عليه
دين لرجل وبه كفيل فاحال الكفيل الطالب بالمال على رجل وقبل المحتال
عليه برئ الاصيل والكفيل جميعا الا ان يشترط الطالب في الحوالة براءة
الكفيل خاصة فحينئذ لا يبرأ الاصيل رجل له على رجل دين فجاء الطالب يتقاضى
دينه فقال المطلوب قد احلتك بها على فلان وفلان غائب وقت
الخصومة فقال الطالب لم اقبل الحوالة كان القول قول الطالب والبينة
على المطلوب وهو المحيل فان اقام المطلوب بينة على ما ادعى ذكر في
الاملاء ان القاضي يقبل البينة ويؤخر الامر حتى يحضر الغائب فانه خصم
مع الطالب فاذا قدم الغائب وانكر الحوالة امر المطلوب باعادة البينة في
وجهه ولا يقضى عليه بتلك البينة وان لم يكن للمطلوب بينة على ذلك وطلب
المطلوب يمين الطالب قبل حضور الغائب كان له ذلك فان نكل الطالب برئ
المطلوب عن الدين رجل عليه دين لرجل فاحال الطالب على رجل ليس عليه
للمحيل دين فجاء فضولي وقضى المال عن المحتال عليه تبرعا كان للمحتال
عليه ان يرجع على المحيل كما لو ادى المحتال عليه المال بنفسه وليس عليه

عليه دين كان له ان يرجع على المحيل ولو كان للمحيل دين على المحتال
عليه فاحال الطالب على مديونه بذلك المال ثم جاء فضولي وقضى دين
المحتال له عن المحيل الذي عليه اصل المال كان للمحيل ان يرجع بدينه
على المحتال عليه لان قضاء الفضولي عنه كقضائه بنفسه ولو قضى
المحيل دين الطالب بمال نفسه بعد الحوالة كان له ان يرجع على المحتال
عليه بدينه كذلك ههنا وليس للفضولي ان يرجع على الذي عليه اصل المال
لانه متبرع ولو اختلف المحيل والمحتال عليه كل واحد منهما يدعي ان
الفضولي قضى عنه والفضولي لم يبين عند القضاء احدهما بعينه يرجع الى
قول الفضولي عن ايهما قضى فان مات الفضولي قبل البيان او غاب
كان القضاء عن المحتال عليه لان القضاء يكون عن المطلوب ظاهرا البائع
اذا احال غريما له على المشتري حوالة مقيدة بالثمن لا يسقط حق البائع في الحبس
ولو احال المشتري البائع على غريم له كان للبائع حق الحبس في ظاهر الرواية
وذكر في الطلاق من الاملاء اذا احال الزوج امراته بصداقها على اخر
كان للزوج ان يدخل بها في قول ابي حنيفة ولو احالت المراة على زوجها
بالمهر غريما لها كان لها ان تمنع نفسها لان غريمها بمنزلة وكيلها فما لم يصل
الصداق الى وكيلها كان لها حق المنع رجل عليه الف لرجل فاحاله بها
على رجل ثم ان المحال عليه احال الطالب بها على الذي عليه الاصل
ذكر في النوادر ان المحتال عليه برئ منه وان توى المال على الذي عليه
الاصل لم يعد المال الى المحال عليه الاول وكانه جعل الحوالة على الاصيل
نقضا للحوالة الاولى وبعدما انتقضت الاولى لا يعود اليه المال رجل
له على رجل مال فقال الطالب للمديون احلني بمالي عليك على فلان على
انك ضامن لذلك ففعل فهو جائز وله ان ياخذ بالمال ايهما شاء لانه
لما شرط الضمان على المحيل فقد جعل الحوالة كفالة لان الحوالة بشرط
عدم براءة المحيل كفالة رجل احال رجلا على رجل بمال فغاب المحتال
عليه بعد ذلك ثم جاء المحتال له وقال جحدني المحتال عليه ان يكون لي عليه

عليه شيء مال لتوى يسقط لا يصدق المحتال له وان اقام البينة
انه جحد لا تقبل بينته لان المشهود عليه غائب فان كان المحتال
عليه حاضرا وجحد الحوالة وليس للمحتال له بينة كان جحوده فسخا
للحوالة فيكون القول قوله في ذلك رجل احال امرأته بصداقها
على رجل وقبل الحوالة ثم غاب الزوج فاقام المحتال عليه بينة
ان نكاحها كان فاسدا وبين لذلك وجها لا تقبل بينته ولو ادعى على
المرأة انها كانت ابرأت زوجها عن صداقها وان الزوج اعطاها
المهر او باع بصداقها منها شيئا وقبضت قبلت بينته وان كان المبيع
غير مقبوض لا تقبل بينته وكذا اذا كان مقبوضا وهو قائم بعينه لا تقبل
بينة المحتال عليه وكذلك في الكفيل رجل اشترى من رجل عبدا بالف
درهم وكفل بالثمن كفيل ثم ان الكفيل احال البائع على رجل ثم ان
البائع اراد ان ياخذ المال من المشتري لم يكن له ذلك لان الكفيل قائم
مقام المشتري ولو احاله المشتري بالثمن على رجل لا شيء له مطالبة المشتري
اشترى من رجل عبدا وقبضه ثم ان المشتري احال البائع بالثمن على
رجل ليس للمشتري عليه مال ثم ان المشتري نقد المال من عنده عن المحتال
عليه جاز ولم يكن للمحتال عليه ان يرجع بذلك على المشتري وكذلك لو
قضاه اجنبي عن المشتري وان قضاه اجنبي عن المحتال عليه كان للمحتال
عليه ان يرجع على المشتري لان قضاء الاجنبي عن المحتال عليه بمنزلة
قضاء المحتال عليه ولو قضاه الاجنبي ولم يبين كان القول قوله
بعد ذلك فان كان الاجنبي ميتا او غائبا كان القضاء عن المحتال عليه
وهو نظير ما قلنا رجل اشترى من رجل دابة بمائة ونقدها ثم احال
البائع بالثمن على رجل ثم ان المشتري وجد بالدابة عيبا فردها بقضاء
قاض لم يكن للمشتري ان يرجع بالمائة على البائع ولكن البائع يحيله بها
على المحتال عليه سواء كان المحتال عليه حاضرا او غائبا ويكون القول قول
البائع انه لم ياخذ المائة من المحتال عليه وكذا لو كان الرد بغير قضاء فانه

فانه لا ياخذ المال من البائع وان كان البيع فاسدا فابطله القاضي ورد
الدابة رجع المشتري بما كان له على المحتال عليه والله اعلم

كتاب الصلح

فصل في الصلح

عن الميراث والوصية اذا صولحت المرأة عن ثمنها وصداقها والورثة
مقرون بذلك بنكاحها فان كان من التركة دين على الناس فصولحت
عن الكل على ان يكون نصيبها من الدين للورثة او صولحت عن التركة ولم
يقل شيئا كان الصلح باطلا لانها تصير مملكة نصيبها من الدين للورثة
ويملك الدين من غير من عليه الدين بعوض باطل واذا فسد العقد
في حصة الدين فسد في الباقي اما عند ابي حنيفة لان من مذهبه ان
العقد اذا فسد في البعض بفساد مقارن يفسد في الكل واما عندهما
فلان الدين ليس بمال حقيقة فاذا شرط في العقد تمليك ما ليس بمال بطل
في الكل كما لو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة فان طلبوا وجه
هذا الصلح على ان يكون نصيبها من الدين للوارث فالطريق في ذلك ان يشتري
المرأة من الوارث شيئا من اعيان التركة بمقدار نصيبها من الدين
ثم تحيل الوارث على غريم الميت بحصتها من الدين ثم يعقدون الصلح
بينهم من غير ان يكون ذلك شرطا في الصلح وان صالحت ورثة زوجها
عن اعيان التركة خاصة دون الدين فهو على وجوه ثلاثة احدها ان يكون
بدل الصلح من الدراهم والدنانير وليس في التركة من جنس ذلك فهو
جائز على كل حال والثاني ان كان في التركة نقد من جنس بدل الصلح فان كان
في التركة دراهم فصولحت على دراهم ان كان بدل الصلح اكثر من
حصتها من دراهم التركة جاز لانه خلا عن الربوا وان كانت حصتها
من دراهم التركة مثل بدل الصلح او اكثر من بدل الصلح كان باطلا
لان ما سوى بدل الصلح من الاعيان يكون خاليا عن العوض هذا اذا
علم وان كان لا يعلم ان نصيبها من التركة اقل من بدل الصلح او اكثر
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يفسد العقد على كل حال سواء

علم ان في التركة نقد من جنس بدل الصلح او لم يعلم لان هذا عقد يشك
في جوازه فلا يجوز بالشك والصحيح ما قاله ابو جعفر ان الشك ان
كان في وجود ذلك في التركة يجوز العقد لان الثابت ههنا شبهة الشبهة
وشبهة الشبهة لا تعتبر وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدرى ان
بدل الصلح اقل من حصتها من دراهم التركة او اكثر او مثله فسد العقد
ههنا لان مقابلة الفضة بالفضة لا يجوز الا بشرط التساوي واذا وقع
الشك في التساوي لا يجوز كما لو باع الفضة بالفضة مجازفة قال الحاكم
الشهيد انما يبطل الصلح على اقل من حصتها من مال الربوا في حالة التقادر
اما في حالة الجحود والمناكرة يجوز الصلح وجه ذلك ان في حالة الانكار ما
يأخذ لا يكون بدلا لانه في حق الاخذ وانه في حق الدافع وان كان في التركة دراهم
ودنانير فصالحوها على دراهم ودنانير يجوز الصلح عندنا على كل حال
لما مر الدراية ويصرف الجنس الى خلاف الجنس تحريا للصحة وان صالحوها
على حيوان معين او عرض جاز الصلح سواء كان في التركة عرض من جنس
ذلك او لم يكن وهذا الذي ذكرنا اذا صالحوها وليس على الميت
دين فان كان عليه دين فصولحت المراة عن ثمنها على شيء لا يجوز هذا
الصلح لان الدين المستغرق يمنع جواز التصرف في التركة فان طلبوا الجواز
فطريق ذلك ان يقضي الوارث دين الميت بشرط ان لا يرجع في التركة او يضمن اجنبي
بشرط براءة الميت او يؤدوا دين الميت من مال اخر ثم يصالحوها عن ثمنها او
صداقها على نحو ما قلنا وان لم يقض الوارث دين الميت ولكن عزلوا عينا
لدين الميت فيه وفاء بالدين ثم يصالحوها في الباقي على نحو ما قلنا فان اجاز
غريم الميت قسمتهم وصلحهم فبها وان يبطل الله حقه كان له ان يرجع
عن ذلك رجل مات وترك ابنين وعليه دين وللميت اراضي وله
دين دراهم على رجل فصالح احد الابنين الاخر على دراهم معلومة
على ان يكون الضياع له وعلى ان الدراهم التي هي دين لا بينهم على حاله
بينهما وعلى ان الدين الذي على ابيهما مضمون له وهو كذا درهما ذكر

ذكر عن ابي يوسف في الامالي ان الصلح جائز وان لم يسم ما على الميت
من الدين يبطل الصلح رجل اوصى لرجل بعبد او دابة وترك ابنا وابنة
فصالح الابن والابنت الموصى له بالعبد على مائة درهم قال ابو يوسف
ان كانت المائة من مالهما عن الميراث كان العبد بينهما نصفين وان صالحاه
من المال الذي ورثاه عن ابيهما كان العبد بينهما اثلاثا لان المائة كانت
بينهما اثلاثا وذكر الخصاف رحمه الله في الحيل ان الصلح ان كان عن
اقرار كان العبد الموصى به بينهما نصفان وان كان عن انكار فعلى قدر
الميراث وعلى هذا بعض المسائل وكذلك في الصلح عن الميراث امراة
ادعت بعد موت زوجها ميراثا وهم جاحدون انها امراة الميت فصالحوها
على اقل من حصتها من المهر والميراث على دراهم معلومة ونصيبها من الميراث
من تلك الدراهم اكثر من بدل الصلح قال ابو يوسف الصلح جائز ولا يصح
للورثة ان علموا انها امراة الميت فان اقامت المراة البينة بعد ذلك
انها امراة الميت ابطلت الصلح وهذا يوافق ما ذكرنا عن الحاكم الشهيد
ان الصلح على اقل من حصتها من مال الربوا لا يجوز في حالة التقادر ويجوز
في حالة الجحود رجل صالح مع امراة ابيه من مهرها على الف درهم ودينار
وليس للميت وارث سواهما وفي التركة دراهم وذهب في يد الابن قال ابو
يوسف لا يجوز هذا الصلح الا ان يكون ما ترك من الذهب او الفضة حاضرا
عند الصلح او يكون غصبا مضمونا على الابن حتى لا يكون افتراقا من غير
قبض رجل مات وترك ابنا وامراة وترك عقارا وامتعة ورقيقا
فقبض الابن جميع ذلك واستهلك او لم يستهلك ثم صالحته المراة على
انكار او اقرار على دراهم حالة او مؤجلة جاز لانه اذا لم يكن في مال التركة
شيء من النقود امكن تجويز العقد مبادلة كما يجوز من الاجانب وان
كان في الميراث نقد او دين على رجل فصالحت المراة ابن زوجها عن نصيبها
من التركة سوى الدين جاز لانها لما استثنت الدين جعلت كان المستثنى
ليس من التركة ولو صالحت عن نصيبها من العروض والعقار خاصة او

او في بعض الاعيان دون البعض جاز ولو اقرت المراة انها صالحت
ابن زوجها واستوفت نصيبها من كل مال ومما كان للميت على فلان من
ملك جاز وكذا لو اقرت انها ابرات غريم الميت عن حصتها من الدين
الذي كان عليه او تقول ان ابن الميت قضاني حصتي من الدين من ماله نفسه
واستوفيت منه كان جائزا ولو ان دارا في يد ورثة ادعى رجل فيها حقا وبعض
الورثة حاضر وبعضهم غائب فصالح المدعي الحاضر منهم على شيء مسمى من
جميع حقه جاز ذلك ويكون متبرعا في هذا الصلح في حصة شركائه وصلح
الاجنبي على ماله جائز فهذا اولى ولا يرجع على شركائه بشيء وان كان صالح على
ان يكون حق المدعي للوارث الحاضر خاصة دون غيره فهو جائز ايضا لان هذا
الوارث يملك حق المدعي بهذا العقد ثم هو يقوم مقام المدعي في اثبات حقه
ان اثبت سلم له وان لم يقدر على اثباته بطل الصلح في حصة الشركاء ويرجع
على المدعي بحصة ذلك من البدل كما لو اشترى عبدا من رجل هو غصبه ماله
آخر ان اثبت المشتري ملكه بنفسه في الغاصب سلم له وان عجز يرجع على البائع
بالثمن رجل مات واوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغارا وكبارا فصالح
بعض الورثة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على ان يسلم لهذا
الوارث حق الموصى له فهذا وما لو صالح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن
في التركة دين ولا شيء من النقود يجوز الصلح وان كان فيها دين على رجل
لا يجوز لان الموصى له يملك ثلث الدين بمنزلة الوارث وان كان في التركة نقد
فان كان ثلث النقد مثل بدل الصلح او اكثر لا يجوز وان كان بدل الصلح
اكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل الافتراق وان
افترقا قبل القبض بطل في النقد اذا صولحت المراة عن ثمنها وصداقها على
دراهم معلومة ولم يكن في التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم
ظهر للميت دين لم تعلم به الورثة او ظهر عين لم تعلم به الوارث هل
يكون ذلك الدين والعين داخلا في الصلح اختلفوا فيه قال بعضهم
لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم

مواريثهم لانهم اذا لم يعلموا بذلك كان صلحهم عن الظاهر المعلوم عند
الورثة لا عن المجهول وما لم يكن ظاهرا فلا يكون بمنزلة المستثنى عن الصلح وقال
بعضهم يكون داخلا في الصلح لانهم صالحوا عن التركة والتركة هي
الجامع عند الورثة فعلى هذا القول ان ظهر دين للميت فسد الصلح
ويجعل كان هذا الدين كان ظاهرا وقت الصلح وعلى قول من يقول
لا يدخل ذلك في الصلح يكون ذلك الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح

باب الصلح عن الدين وفيه بعض مسائل الصلح الفضولي

رجل ادعى على رجل حقا فصالح رجل اجنبي فهذا على خمسة
اما ان كان المدعى به عينا او دينا وكل ذلك على وجهين اما ان اقر المدعى
عليه او انكر وكل ذلك على وجهين اما ان صالح الاجنبي بامر المدعى
عليه او بغير امره فاذا ادعى دينا فانكر المدعى عليه فصالح الاجنبي
فهو على خمسة اوجه احدها ان يقول الاجنبي للمدعي صالح فلانا عن
دعواك على الف درهم او يقول صالحتك عن دعواك على فلان على الف
درهم او يقول صالحني من دعواك على فلان على الف درهم او يقول صالح
فلانا على الف درهم من مالي او على الفي هذه او على الف درهم على اني
ضامن لها فان قال صالح فلانا من دعواك على الف درهم فقال المدعي صالحت
توقف الصلح على اجازة المدعى عليه ان اجازه جاز ويلزمه البدل وان
رد بطل ويخرج الاجنبي من البين لان الاجنبي لم يضف الصلح الى نفسه ولا الى
ماله ولم يضمن وصلح الفضولي لا ينفذ عليه الا باحد هذه الامور فاذا لم
يوجد شيء من ذلك يتوقف كرجل قال لغيره خالع امراتك على الف درهم
ولم يضف الى مال نفسه ولم يضمن يتوقف الخلع على اجازة المراة ان اجازت
نفذ عليها ويلزمها المال لا على الاجنبي وان ردت بطل لانه اضاف
الخلع اليها كذلك ههنا واما اذا قال الاجنبي للمدعي صالحتك من
دعواك على فلان على الف درهم اختلف فيه المشايخ قال بعضهم
هذا والاول سواء لانه وان اضاف الصلح الى نفسه فمنفعة الصلح

نعوه الى المدعا عليه والاضافه الى نفسه يحتمل يحتمل النيابه والوكاله
ويحتمل غير ذلك فكان العقد مع المدعا عليه وقال بعضهم هذا بمنزله
قوله صالحني من دعواك على فلان على الف درهم وثم بعد الصلح عليه
ويلزمه المال على كل حال لانه اضاف الصلح الى نفسه بحرف الثنا كقوله
صربتك وما اشبه ذلك وهو بمنزله قول الوكيل بالشرا اشتريت فانه يكون
مضيفا العقد الى نفسه حتى يرجع اليه الحقوق ولو قال صالحني على الف
درهم او قال صالح فلانا على الف من مالي او قال على الف على انى ضامن
ففي هذه الوجوه الثلاثه ينفذ الصلح على الاجنبي ويلزمه المال ولا يرجع
بذلك على المدعا عليه اذا لم يكن بامر المدعا عليه اما قوله صالحني فلانه
اضاف الصلح الى نفسه فينفذ عليه ويكون هذا التزام المال بمقابله اسقاط
الثمن عن المدعا عليه واما قوله صالح فلانا بالف من مالي لان اضافه
البدل الى مال نفسه بمنزله اضافه العقد الى نفسه فان الرجل يقول لغيره اشتر
عبدا بالف درهم من مالي يكون توكيلا وكذا قوله صالح فلانا على الف على انى
ضامن فهو كقوله صالح فلانا على ان يدله على لا على وجه الكفاله لان الكفاله
لا تكون الا بعد وجوب المال على الاصيل وعند انكار المدعا عليه لا شي على المدعا
عليه هذا الذي ذكرنا اذا كان المدعا عليه منكرا وصالح الفضولي بغير
امره فان صالح بامره وهو منكر فهو على خمسة اوجه ايضا ان قال المامور
للمدعي صالح فلانا من دعواك على الف درهم نفذ الصلح على المدعا عليه
لان الفضولي اذا لم يكن مامورا في هذا الوجه كان الصلح مع المدعا عليه
فاذا كان بامر المدعا عليه نفذ عليه ويجب المال على المدعا عليه
ويخرج المامور من البين وان قال المامور للمدعي صالحتك على الف درهم
اختلف المشايخ فيه على ما قلنا اذا كان الصلح بغير امر المدعا عليه
عند البعض يكون الصلح مع المدعا عليه فاذا كان مامورا ههنا نفذ
على المدعا عليه وثمه عند البعض يكون الصلح مع المدعي كما لو قال صالحني
عن دعواك على الف درهم نفذ الصلح على المامور يجب المال على المامور

المامور لم يرجع به على الآمر لانه اضاف الصلح الى نفسه وهو مامور
فيكون بمنزله الوكيل بالشرا وان قال صالح فلانا على الف درهم على انى
ضامن نفذ الصلح على المدعا عليه والمدعي بالخيار ان شا طالب
المدعا عليه بالبدل بحكم العقد وان شا طالب المصالح بحكم الكفاله
بخلاف ما اذا لم يكن مامورا في هذا الوجه فان ثم ينفذ الصلح على المصالح
ولا يرجع هو على المدعا عليه هذا كله اذا كان المدعا عليه منكرا
فان كان مقرا بالدين فصالح فصالح الاجنبي بغير امره فهو على خمسة
اوجه ايضا ان قال الاجنبي صالح على الف درهم يتوقف الصلح على
اجازه المدعا عليه وان قال صالحتك اختلف المشايخ فيه على الوجه
الذي ذكرنا وان قال صالحني على الف درهم نفذ الصلح على الاجنبي
ويلزمه المال ولا يرجع على المدعا عليه لانه اوجب المال على نفسه
لاستهلاك الثمن عن المدعا عليه بخلاف ما لو كان المدعا به عينا والمدعا
عليه مقر بكونه للمدعي وصالح الاجنبي بغير امر المدعا عليه فان المصالح
يصير مشتريا العين لنفسه اما لو كان المدعا به دينا لا يصير مشتريا للدين
لان شرا الدين باطل وان قال صالح فلانا على الف من مالي فهو بمنزله قوله
صالحني ينفذ الصلح عليه يلزمه المال ولا يرجع المدعا عليه وان قال
صالح فلانا على الف على انى ضامن يتوقف ذلك على اجازه المدعا عليه
لانه اضاف الصلح الى المدعا عليه والمدعا عليه اذا كان مقرا بالدين
امكن حمل قوله على انى ضامن على الكفاله بخلاف ما اذا كان المدعا عليه
منكرا لان ثمه تعذر حمل قوله على انى ضامن على الكفاله فجعل ذلك
ايجابا على نفسه ابتدا هذا اذا كان المدعا عليه مقرا بالدين والاجنبي غير
مامور بالصلح فان كان مامورا فهو على وجوه خمسة ايضا ان قال صالح
فلانا نفذ الصلح على المدعا عليه فيجب المال عليه وان قال صالحتك
نفذ الصلح على المدعا عليه ايضا ويطالب المامور بالمال ثم هو
يرجع بذلك على الآمر كالوكيل بالشرا وكذا لو قال صالح فلانا على الف

من مالي او قال على الف على اني ضامن ينعقد الصلح على المدعا عليه ويجب
المال على المصالح الاجنبي بحكم الكفالة لا بحكم العقد حتى لا يرجع هو على الآمر بعد
الاداء بخلاف ما لو قال من مالي فان ثمة يلزمه المال بحكم العقد حتى يرجع
على الآمر قبل الاداء كالوكيل بالشرا هذا اذا كان المدعى به دينا فان
كان عينا فهو على وجهين اما ان كان المدعا عليه مقرا او منكرا فان
كان منكرا فصالح الاجنبي بغير امر المدعا عليه فالجواب فيه كالجواب في
الدين اذا اصالح عليه بامره او بغير امره اما اذا كان المدعا عليه مقرا
فهو على وجهين اما ان صالح بامره او بغير امره فان صالح بغير امره فهو
على خمسة اوجه ان قال صالح فلانا موقوف على اجازة المدعا عليه ولا ينفذ
على الاجنبي لان شرا الفضولي انما ينفذ عليه اذا وجد نفاذا على العاقد
وهنا اذا لم يضف الشرا الى نفسه لا يمكن تنفيذه عليه فيتوقف كشرا
المحجور موقوف عند الكل وشرا المرتد موقوف في قول ابي حنيفة وان قال
صالحتك فيه اختلاف المشايخ على نحو ما سبق وان قال صالحني او قال
صالح فلانا على الف من مالي او على الفي هذه فانه ينفذ عليه لان اضافة
الصلح الى ماله بمنزلة اضافة الصلح الى نفسه فيصير مشتريا لنفسه ويصير
العين له بخلاف الدين ولو قال صالح فلانا على الف على اني ضامن يتوقف
ان اجاز نفذ والا فلا فصل في الصلح عن الدين رجل له على
رجل الف درهم فصالحه على دراهم مجهولة لا يعرف وزنها لا يجوز ولو اعطاه
على وجه الصلح لان الصلح متى عن الاسقاط يحمل على ان المدفوع
انه مردود وله لو كان له على رجل الف درهم فصالحه منها على
خمسمائة جاز ولو باع مائة درهم بخمسمائة لم يجز رجل ادعى على رجل
الف درهم فانكر فاصطلحا على عشرة دنانير وافترقا قبل القبض بطل
لان الصلح على غير جنس الحق لا يمكن الا مبادلة والصرف يبطل بالافتراق
من غير قبض رجل له على رجل الف درهم جياد فاصطلحا على عشرة
دنانير وافترقا قبل القبض بطل ولو صالحه من الجياد على الف نبهرجة جاز

عنه

جازه

ولا يكون صرفا بل يكون اسقاطا لصفة الجودة وكذا لو كانت الجياد
الفا حالة فصالحه على الف نبهرجة الى اجل جاز الا ان اصل المال
اذا كان قرضا وصالحه الى اجل لا يصح التاجيل ولو كان لرجل على
رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما
وعشرة دنانير الى اجل جاز لانه حط وكذا لو صالحه من ذلك على
خمسين درهما حالة الى اجل جاز وكذا لو صالحه على خمسين درهما فضة
سودا حالة او الى اجل جاز لانه صالحه على ما دون حقه في الوزن
والجودة ولو ادعى على رجل الف درهم سود فصالحه منها بعد
الاقرار على الف درهم بيض الى اجل لم يجز لان البيض افضل من السود
فالمدعا عليه التزم زيادة الجودة بمقابلة الاجل فلا يجوز ولو ادعى
بيضا فصالحه على مثل قدرها سودا حالة او الى اجل جاز لانه اسقاط
ولو كان لرجل على رجل الف درهم غلة فصالحه منها على خمسمائة بيض
ونقدها اياه في المجلس لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف رحمه
الله لانه صالحه على اجود من حقه لا اسقاط بعضه ولو كان لرجل على
رجل الف درهم فضة بيضا فصالحه على خمسمائة درهم سودا الى اجل
جاز لانه حط وان صالحه على خمسمائة درهم مضروبة بوزن سبعة الى اجل
لا يجوز والحاصل انه اذا صالح على اجود من حقه وانقص قدرا من حقه
لا يجوز وان صالحه على اقل من حقه قدرا وجودة او مثل حقه جودة وانقص
قدرا من حقه جاز رجل له على رجل كر حنطة فصالحه على اقرار او انكار
على نصف كر حنطة ونصف كر شعير الى اجل بطل كله ولو ادعى على
رجل الفا فانكر المدعا عليه فاراد ان يصالحه على مائة فقال المدعي
صالحتك على مائة درهم من الالف التي لي عليك وابرأتك عن البقية جاز
وبرئ المدعا عليه عن الباقي قضاء وديانة وان قال صالحتك من الالف
على مائة ولم يقل وابرأتك عن الباقي برئ المطلوب عن الباقي قضاء ولا برئ
ديانة ولو ان المطلوب قضاه مائة الف وانكر الطالب قضاه فصالحه

المطلوب على مائة درهم جاز قضاء ولا يحل للطالب ان ياخذ منه المائة
اذا كان يعلم بالقضاء اذا سرق خفاف الناس من حانوت الاسكاف فصالح
الاسكاف السارق على شيء قالوا ان كان المسروق قائما في يد السارق
لا يجوز الصلح الا باجازة ارباب السرقة وان كان مستهلكا فان لم يكن الصلح
على غبن فاحش جاز الصلح ولا يتوقف على اجازة اربابها لان للمودع ان
يصالح الغاصب ويستوفي منه الضمان اذا لم يكن فيه غبن فاحش وان كان
بغبن فاحش لا يجوز الصلح على صاحب الوديعة رجل استهلك على رجل
ابا فضة وقضى القاضي عليه بالقيمة وافترقا قبل قبض القيمة لا يبطل
القضاء عندنا وكذا لو اصطلحا على القيمة من غير قضاء وافترقا قبل القبض
وكذا لو استهلك تبر فضة او دراهم فصالحه على اقل منها الى اجل
جاز عندنا رجل له على رجل ~~له على رجل~~ دراهم لا يعلم وزنها فصالحه
منها على عرض او ثوب بعينه جاز لان الثمن وان كان مجهولا الا ان جهالة الثمن
اذا لم يكن محتاجا الى القبض لا يمنع جواز البيع وان صالحه على دراهم
معلومة في القياس لا يجوز ويجوز استحسانا لان الصلح مبني على التجوز بدون
الحق وكذا اذا جعل لها اجلا جاز ويجعل ابراء عن البعض وتاجيلا للباقي
ولو كان بين رجلين اخذ واعطاء وبيع وقرض وشركة ومضى على ذلك
زمان ولا يعرفان ما للطالب على المطلوب فصالحه على مائة درهم الى اجل جاز
استحسانا لما ذكرنا في المسئلة الاولى رجل له على رجل الف درهم فصالحه
على مائة وقبض المائة ثم استحقت المائة فانه يرجع عليه بمائة ولا يبطل
الصلح سواء كان الصلح بعد الاقرار او بعد الانكار وكذا لو وجدها
ستوقة او نبهرجة يردها ويرجع بمائة جياد وان صالحه من الدراهم
على دنانير وقبض الدنانير ثم استحقت الدنانير بعد ما افترقا بطل
الصلح وان استحقت قبل الافتراق يرجع عليه بمثل تلك الدنانير ولا يبطل
الصلح ولو صالح من الدراهم على فلوس مسماة وقبضها وتفرقا ثم
استحقت الفلوس يبطل الصلح لا لانه كان صرفا بل لانه افتراق عن دين

بدين رجل له على رجل دراهم جياد فقضاه زيوفا وقال انفقها فان
لم تنفق فاني اردها عليك فلم تنفق قال ابو يوسف له ان يردها عليه استحسانا
وهو خلاف ما لو اشترى شيئا فوجده معيبا فاراد ان يرده فقال له البائع
بعه فان لم تشتر رده علي فعرضه على بيع فلم يشتر منه لم يكن له ان يرده
وجه الفرق ان ما قبض من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه
وانما يصير حقا له اذا رضي فاذا لم يرض به لم يصر حقا له فيكون القابض
متصرفا في ملك الدافع بامره فلا يبطل حق القابض اما في البيع المقبوض
عين حق القابض الا انه معيب فلم يكن قول البائع بعه اذنا له بالتصرف
في ملك البائع فيبقى متصرفا في ملك نفسه فيبطل حقه في الرد رجل قال لآخر
لي عليك الف درهم فقال له المدعى عليه ان حلفت انها لك علي الف درهم
ادفعها اليك فحلف المدعي ودفع المدعى عليه اليه الدراهم قالوا ان ادى
اليه الدراهم بحكم الشرط الذي شرط فهو باطل وللدافع ان يسترده منه لان
هذا شرط باطل رجل استقرض من رجل دراهم بخارية ببخارا او استقرض
سلعة بدراهم بخارية ببخارا فالتقيا في بلدة لا يوجد فيها البخارية قالوا يؤجل
قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل لانه ذو عسرة وكان له
النظرة الى الميسرة رجل عليه دين لرجل فدفع المديون دينه الى صاحب
دينه بعد ما خرج اللصوص استولوا عليه وامتنع الدائن عن اخذه قال
ابو يوسف ليس للدائن ان يمتنع عن اخذه لان المديون ادى ما عليه فلا
يكون له ان يمتنع عن القبول وقال الفقيه ابو الليث عندي له ان يمتنع كالكفيل بالنفس
اذا سلم نفس المكفول به في مفازة او في موضع لا يقدر الطالب منه على استيفاء
حقه لا يخرج عن العهدة وكذا الغاصب اذا ادى المغصوب في موضع كان
عليه لا يكره المغصوب منه على القبول كذا ههنا واذا لم ياخذ صاحب
الدين دينه لا يخرج المديون عن العهدة رجل غصب من رجل الفا واخفاها
وغيبها فصالحه المالك على خمسمائة فاعطاه الغاصب حتى لا يطالبه المالك بالف اخر
غيرها جاز الصلح قضاء وكان على الغاصب خمسمائة فيما بينه وبين الله تعالى الى ان

[illegible]

ان يرد الباقي ان كانت الدراهم في يد الغاصب حيث يراها المالك فان
كان الغاصب جاحدا فكذلك الجواب لان المجحود بمنزلة المستهلك فيجوز
الصلح بطريق الاسقاط فان وجد المغصوب منه بينة بعد ذلك واقامها
يقضى له ببقية ماله لانه اذا وجد بينة ظهر ان المغصوب لم يكن مستهلكا
هذا اذا كان الغاصب جاحدا فان كان مقرا بالغصب والدراهم ظاهرة
في يده يقدر المغصوب منه على اخذها منه فصالحه على نصفها على
ان ابراه عن الباقي فهو في القياس مثل الاول يجوز الصلح قضاء وفي الاستحسان الحكم
وعليه ان يردها على المغصوب منه لانها ليست في معنى المستهلك فتعذر تصحيح
الصلح بطريق الاسقاط لان الابراء عن الاعيان لا يصح وتعذر تجويزه مبادلة
لمكان الربوا وكذلك كل ما كان كيليا او وزنيا

فصل في الابراء المعلق بشرط

تعجيل الباقي وتعليق الابرا بالشرط والابراء المعلقة رجل له على رجل
الف درهم قال حططت عنك منها خمسمائة على ان تعطيني خمسمائة هذه
ثلاث مسائل احدها ان يقول حططت عنك خمسمائة على ان تعطي
لي خمسمائة ولم يوقت لذلك وقتا ففي هذا الوجه اذا امتنع الغريم ذلك
برئ عن خمسمائة اعطاه الباقي او لم يعط في قولهم والثانية ان يقول حططت
عنك خمسمائة على ان تعطي لي اليوم خمسمائة فان لم تعط فالمال عليك على
حاله فقبل الغريم ان نقده الخمسمائة في اليوم برئ عن الباقي وان لم ينقد
في اليوم لا يبرأ في قولهم والثالثة ان يقول حططت عنك خمسمائة على ان تعطي
الباقي في اليوم ولم يزد على ذلك فقبل الغريم قال ابو حنيفة ومحمد
هذا بمنزلة الوجه الثاني ان نقد في اليوم برئ عن الباقي وان لم ينقد
لا يبرأ وقال ابو يوسف وهو بمنزلة الوجه الاول انه يبرأ عن الباقي
نقد الباقي او لم ينقد ولو قال حططت عنك خمسمائة ان نقدت لي
خمسمائة لا يصح الحط في قولهم نقد او لم ينقد وكذا لو قال الغريم او للكفيل
اذا اديت الي منها خمسمائة فانت برئ عن الباقي او قال فمتى اديت
الي منها خمسمائة او قال ان دفعت الي خمسمائة فهذا كله باطل لا يبرأ

عن الباقي وان ادى اليه خمسمائة ذكر لفظ الصلح او لم يذكر فهو سواء
ولو قال للكفيل بالالف حططت عنك خمسمائة على ان تعطيني الخمسمائة
لكفيلك اليوم او قال على ان تعطيني الخمسمائة رهنا فقبل فلم يعط
بطل الحط ولو كان على رجل الف درهم وخمسمائة منها كفيل فقال
للكفيل ان لم توفني راس الشهر خمسمائة فعليك الالف كلها فقبل الكفيل
جاز وهو كما شرط ولو قال للكفيل بالالف حططت عنك خمسمائة على
ان توفيني راس الشهر خمسمائة فان لم توفني فالالف عليك على حاله
فهو جائز وهو كما شرط ولو كفل رجل بالمال الحال ثم صالح الكفيل المكفول
له على ان جعل المال منجما على انه لو اخر نجما عن محله فالمال عليه حال
جاز ويكون كما شرط لان محل هذا الصلح لو وقع من صاحب المال
والاصيل جاز فكذلك مع الكفيل الكفيل بالسلم اذا صالح الطالب على
راس المال لا يصح ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد لان الصلح على راس المال
اقالة والكفيل لا يملك الاقالة ولو صالح الكفيل الطالب على طعام من
جنس السلم الا انه دون السلم في الجودة جاز ويرجع هو على المسلم
اليه بالجيد وان صالح الطالب الكفيل على غير جنس السلم لا يصح ولو
صالح الكفيل الاصيل على غير جنس السلم جاز رجل ادعى على رجل الفا
فانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعا عليه وهو بري فهو على وجهين
ان اصطلحا على ان يحلف المدعا عليه ان حلف فهو بري يحلف المدعا عليه
ماله قبله قليل ولا كثير فالصلح باطل ويكون المدعي على دعواه ان اقام
البينة قبلت بينته ويقضى له وان لم يكن له بينة واراد ان يستحلف
المدعا عليه عند القاضي كان له ذلك لان اليمين الاولى كانت عند
غير القاضي فلا تنقطع الخصومة وان اصطلحا على ان يحلف المدعي على
دعواه على انه ان حلف فالمدعا عليه يكون ضامنا لما ادعى وهذا
الصلح باطل لو حلف المدعي لا يكون المال على المدعا عليه وكذا لو قال المدعا
عليه ان حلفت انك على الطالب فالمال علي كان باطلا وكذا لو قال ان حلفت فلا

فلان على عمرو على مسمى به فلان لا يلزمه ولو قال الطالب للمطلوب
انت بري من دعواي هذه على ان تحلف ما لي قبلك شيء فحلف لا يبرا
لانه علق البراءة بالخطر وذلك باطل ولو ادعى على رجل الفا فقال
له المدعى اقر لي بالف على ان اعطيك مائة فاقر لا يلزمه المائة ولو قال له
المدعى اقر لي بها على ان احط عنك مائة فاقر جاز الحط رجل ادعى
على امراة انه تزوجها فجحدت فصالحها على مائة درهم على ان تقر
بذلك فاقرت صح وتلزمه المال لان الاقرار متى قرن بالعوض يجعل ابتدا
تمليك فان الرجل اذا قال لغيره اقر لي بهذا العبد على ان اعطيك مائة
درهم فاقر يصير بيعا ولو ادعى على امراة وقال تزوجتك امس على الف
درهم فجحدت فقال الرجل ازيدك مائة على ان تقري بالنكاح فاقرت
جاز النكاح ويكون لها الف ومائة رجل صالح امراته المطلقة من نفقتها
على دراهم معلومة على ان ازيدها عليها حتى تنقضي عدتها وعدتها
بالاشهر جاز ذلك وان كانت عدتها بالحيض لم يجز لان الحيض غير معلوم
قد تحيض في شهرين وقد لا تحيض في عشرة اشهر ولو صالحت
المراة زوجها عن نفقة كل شهر على دراهم ثم قال الزوج لا اطيق ذلك
فهو لازم ولا يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام ويعلم ان ما دون
ذلك يكفيها وان صالحت المبانة زوجها من سكناها على دراهم لا يجوز
لان السكنى حق الشرع وهي لا تقدر على اسقاط حق الشرع بعوض او بغير
عوض ولو ادعت المراة ان زوجها طلقها ثلاثا وانكر الزوج فصالحها
على مائة درهم على ان تبرا من الدعوى لا يصح وللزوج ان يرجع عليها
بما اعطاها من البدل ويكون المراة على دعواها وكذا لو ادعت تطليقة
او تطليقتين او خلعا قوم دخلوا على رجل بيتا ليلا او نهارا وشهروا
عليه سلاحا وهددوه حتى صالح رجلا عن دعواه على شيء او اكرهوه
على اقرار او ابراء ففعل والقاضي ما يرى ذلك حسنا يجوز الصلح
والاقرار والابراء لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعند

وعند صاحبيه يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق ما اوعد
والفتوى على قولهما هذا اذا شهروا عليه السلاح فان لم يشهروا
عليه السلاح وضربوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جائز
لان غير السلاح يلبث فيمكنه ان يستغيث فيلحقه الغوث وان
هددوه بخشب كبير لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم هذا اذا كان
ذلك في المصر نهارا فان كان ذلك في الطريق ليلا او نهارا او كان في رستاق
لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار باطلا وان لم يشهروا عليه السلاح
والزوج اذا هدد امراته ليصالح من الصداق على شيء او ليبرئه فهو بمنزلة
الاجنبي وان هددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسري لم يكن ذلك
اكراها من عليه الدين المؤجل اذا صالح صاحب دينه على ان يجعله حالا
ان لم يكن ذلك بعوض جاز لان المديون يملك اسقاطه وكذا لو قال المطلوب
الاجل الذي في هذا الدين او تركت الاجل فهو بمنزلة قوله جعلته حالا ولو قال
بريت من الاجل او قال لا حاجة لي في الاجل فهو ليس بشيء والاجل على حاله
وكذا لو قال ابرات الطالب من الاجل يكون لغوا ولا يبطل الاجل من عليه
الدين المؤجل اذا قضى المال قبل الاجل فاستحق المقبوض او وجده زيوفا
او نبهرجة او ستوقة فرده عاد المال مؤجلا وكذا لو باعه به عبدا
او صالحه على عبد وقبض العبد فاستحق او ظهر حرا او رده بعيب
بقضاء قاض عاد المال مؤجلا وان طلب ان يقبل الصلح على ما كان قبل
الصلح او رده بعيب بغير قضاء كان المال مؤجلا وان لم يسم الاجل
في الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فالمال حال رجلان لهما على رجل الف
درهم ان لم يكن الدين واجبا بعقد احدهما بان ورثا دينا مؤجلا من
رجل فصالح احدهما على مائة معجلة على ان اخر عنه ما بقي من حصته
وهو اربعمائة درهم الى سنة فالمائة المقبوضة تكون بينهما وتاخير حصته
وذلك اربعمائة باطل في قول ابي حنيفة حتى لو قبض الشريك الاخر شيئا كان
للموخر ان يشاركه في المقبوض وعلى قول ابي يوسف ومحمد تاخيره في

حصته جائز وان كان دينهما واحدا بان ادانه احدهما فان كانا شريكين
شركة عنان فان اخر الذي ولي مداينته صح تاجيله في جميع الدين
وان اخر الذي لم يباشر الاداينة على قول ابي حنيفة لا يصح تاخيره في حصته
وعلى قولهما يصح وان كانا متفاوضين فاجل احدهما دينا كان من المفاوضة
صح تاجيله عند الكل لانهما اصلان والوكيل بالبيع اذا اجل الثمن بعد البيع
صح تاجيله في قول ابي حنيفة ومحمد وعلى قول ابي يوسف لا يصح وان حط
احد الشريكين شيئا ان كان المصالح عاقدا جاز حطه حط الكل او بعضه
في قول ابي حنيفة ومحمد ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل اما اذا حط
البعض فلانه مالك في نصيب صاحبه عاقد والعاقد يملك الحط في قول
ابي حنيفة ومحمد فيصح حطه وان لم يكن المصالح عاقدا يجوز الحط في نصيبه
عند الكل لانه مالك وفي نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل لانه ليس بمالك
ولا عاقد وصلح الصبي التاجر جائز فيما يجوز فيه صلح البالغ الا الحط
بغير عيب فانه

فصل في صلح العمال والصلح عن
الامانات والمضمونات والجنايات والحدود والحقوق رجل دفع غزلا
الى حائك ليحوك الحائك بشرط بان امره ان ينسج له ثوبا سبعا في اربع فنسج
خمسا في اربع او زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار ان
شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزلا مثل
غزله ومتى عرفه فان صالحه على ان يترك الثوب على الحائك على ان يعطيه
الحائك دراهم مسماة الى اجل ذكر في الكتاب انه لا يجوز هذا الصلح قالوا
تاويله اذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائك وضمنه غزلا مثل غزله ثم
صالحه بعد ذلك على دراهم الى اجل لان الغزل دين في ذمة الحائك فاذا
صالحه من ذلك على دراهم الى اجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام اما اذا
اختار صاحب الغزل اخذ الثوب ثم صالح الحائك على ان يكون الثوب للحائك
بدراهم معلومة الى اجل كان جائزا ولو انهما تصالحا على ان ياخذ صاحب
الغزل الغزل ويعطيه الحائك بعض الاجر ويحط عنه البعض كان جائزا ولو

ولو دفع ثوبا الى قصار فخرقه القصار بدقه فصالحه رب الثوب على
دراهم ليكون الثوب للقصار او على دراهم ليكون الثوب لرب الثوب
فان صالحه على دراهم مسماة ليكون الثوب للقصار كان جائزا حالة
كانت الدراهم او مؤجلة لان ما يعطي القصار بدل عن الثوب وكذا لو
صالح القصار على ان يدفع القصار الثوب مع دراهم مسماة الى صاحب
الثوب وان كان الصلح بينهما على ان ياخذ القصار ويحط حصته الى اجل
ويحط عنه الخرق كان ذلك جائزا في حصة الثوب ولا يجوز في حصة
الخرق لان حصة الخرق دين على القصار فاذا صالحه على حطه الى اجل
كان ذلك في حصة الخرق بيعا بدين ما هو دين فلا يجوز ويجوز في حصة
الثوب لان فيما يخص الثوب يكون القصار مشتريا الثوب فحطه الى اجل
وذلك جائز ولو هلك الثوب عند القصار فقال القصار بعد هلاكه صالحه
على دراهم لا يجوز في قول ابي حنيفة ويجوز في قول ابي يوسف ولو ان القصار
رد الثوب على صاحبه وطلب الاجر وادعى صاحب الثوب انه اوفاه الاجر
لا يصدق صاحب الثوب فان اصطلحا على ان صاحب الثوب ياخذه القصار
نصف الاجر ويعود دراهم على ان يقصر له القصار هذا الثوب بلا اجر جاز
ذلك ولو ادعى القصار انه دفع الثوب الى صاحبه وطلب الاجر وكذبه رب
الثوب فيه فصالحه من الاجر على نصفه جاز لان القصار اسقط نصف الاجر
الراعي الخاص او المنزل اذا قال ماتت شاة من الغنم او اكلها السبع او
سرقت وصالحه رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز في قول ابي حنيفة
لان عنده الاجير المشترك فيما هلك في يده لا يضمنه بمنزلة المودع ومع
المودع لا يجوز هذا الصلح عند ابي حنيفة فكذلك هنا وعلى قول محمد
يجوز الصلح مع الراعي خاصا كان او مشتركا لان عنده الصلح مع المودع
جائز فمع الراعي اولى وقال ابو يوسف ان كان الراعي مشتركا جاز الصلح
لان عنده الاجير المشترك ضامن لما هلك في يده وان لم يكن يضمن
يجوز الصلح معه كما يجوز مع الغاصب الاجير الخاص تحمل اذا دفع رجلا

بمنزلة المودع وعنده الصلح مع المودع لا يجوز فكذلك مع الاجير الخاص
رجل اودع رجلا شيئا فقال المودع ضاعت الوديعة او قال رددتها
عليك وانكر صاحبها الرد او الهلاك كان القول قول المودع مع
اليمين لا شيء عليه فان صالحه صاحب الوديعة بعد ذلك على شيء فهو
على وجوه احدها ان يدعي صاحب المال الايداع فقال المستودع
ما اودعتني شيئا ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم
لان الصلح يجوز على زعم المدعي وفي زعم المدعي انه صار غاصبا
بالجحود فيجوز الصلح معه والوجه الثاني اذا ادعى صاحب المال الوديعة
وطالبه بالرد فاقر المستودع بالوديعة وسكت ولم يقل شيئا وصاحب
المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في
قولهم والوجه الثالث اذا ادعى صاحب المال عليه الاستهلاك والمودع
يدعي الرد او الهلاك ثم صالحه على شيء جاز الصلح في قول محمد وابي يوسف
الاخر واختلفوا في قول ابي حنيفة والصحيح انه لا يجوز الصلح في قوله
وهو قول ابي يوسف الاول وعليه الفتوى واجمعوا على انه لو صالحه
بعد ما حلف المستودع انه رد او هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف
فيما اذا كان الصلح قبل يمين المودع والوجه الرابع اذا ادعى المودع
الرد او الهلاك وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت
ذكر الكرخي انه لا يجوز هذا الصلح في قول ابي يوسف الاول والاخر
وهو قول محمد ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع
لا يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرنا انه يجوز هذا
الصلح في قولهم فان اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت قلت قبل
الصلح انها قد هلكت او رددتها فلم يصح الصلح في قول ابي حنيفة
فان قال صاحب المال لم تقل ذلك كان القول قول صاحب المال و[illegible]
الصلح ولو رهن خاتما على مائة درهم وقيمة الرهن خمسين درهم ثم قال المرتهن
هلك الرهن وقال الراهن لم يهلك فاصطلحا على ان يرد المرتهن عليه

عليه خمسين درهما وابراه عن الباقي كان باطلا في قول ابي يوسف لان
هذا صلح عن الرهن على الدين والزيادة على الدين ربا فيكون
بمنزلة المودع اذا ادعى هلاك الوديعة وانكر صاحبها فاصطلحا
على شيء كان باطلا وكذا الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن
على الراهن وانكر الراهن ولو ان الراهن ادعى عليه الاستهلاك
فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شيء جاز الصلح في قولهم
والمستعير بمنزلة المودع فيما قلنا رجل غصب عبدا ثم صالحه من قيمته
على الف حالة او الى اجل ثم اقام الغاصب بينة ان قيمته اقل من
الف لا يقبل بينته في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه يقبل ويرد
الزيادة عند ابي حنيفة الصلح عن المغصوب على اكثر من قيمته جائز
وعند صاحبيه باطل فلو نقضنا اذا كان الغصب قائما في داره
بان كان المغصوب عبدا ابقا او ما اشبه ذلك اما اذا كان مستهلكا
حقيقة لا يجوز الصلح على اكثر من قيمته في قولهم حتى لو تصادقا
على ان الصلح وقع على اكثر من قيمته كان عليه رد الزيادة انما الخلاف
فيما اذا اختلفا في ذلك واقام الغاصب بينة على ان الصلح وقع
على اكثر من قيمته عند ابي حنيفة لا يقبل هذه البينة والصحيح
ان الصلح على اكثر من قيمته يجوز عند ابي حنيفة وان كان مستهلكا
ولو تصادقا على ذلك لم يجب عليه رد الزيادة واجمعوا في العبد
بين شريكين اذا اعتق احدهما نصيبه وهو موسر فاختار الساكت
تضمينه فصالحه على اكثر من نصف القيمة لا يجوز ولو كان المعتق معسرا
فصالح العبد على الاستسعاء في اكثر من نصف القيمة لا يجوز والعاص اذا
الساكت
قضى بالشفعة للشفيع بالاكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري ورضي به الشفيع
لا يجوز رجل صالح رجلا في نصف دار على ان يبرئه من النصف الباقي
اختلاف اذا صالحه على نصف هذه الدار على ان لا حق له في النصف الباقي
فصالحه على ذلك ثم اقام المدعي بينة على ان كل الدار له قال محمد بعض

له جميع الدار الا ان يكون المدعي قال بعد الصلح على وجه الاقرار الحق
لي في النصف الباقي فحينئذ لا يقضى للمدعي بجميع الدار رجل ادعى على رجل
سرقة متاع ثم صالحه على مائة درهم يعطيها المدعي للسارق على ان
يقر السارق بالسرقة فهذه المسألة على وجوه ثلاثة اما ان يكون السرقة
عروضا او دراهم او دنانير وكل ذلك على وجهين اما ان يكون السرقة
قائمة او مستهلكة فان كانت عروضا وهي قائمة بعينها جاز الصلح ويصير
السرقة ملكا للسارق بالمائة التي دفعها الى المدعي لان الاقرار المقرون
بالعوض يكون عبارة عن ابتداء التمليك لما قلنا وان كان العروض مستهلكة
لا يجوز الصلح لان السارق يكون متملكا بهذا الصلح قيمة السرقة من
المدعي بالمائة التي يدفعها الى المدعي وذلك باطل لان القيمة مجهولة
وتمليك المجهول الذي يحتاج الى التسليم باطل وان كانت السرقة دراهم
ذكر في الكتاب انه لا يجوز الصلح سواء كانت السرقة قائمة او لم يكن قالوا
تاويل ذلك اذا كان لا يعلم مقدار الدراهم المسروقة اما اذا علم
انها كم كانت فانه جائز اذا قبض المائة في المجلس لان الصلح حينئذ يكون
تمليك المائة بالمائة فيجوز ويشترط قبضها في المجلس وان كانت السرقة
ذهبا فصالح على الدراهم ذكر في الكتاب انه يجوز سواء كانت السرقة
قائمة او مستهلكة اما اذا كانت قائمة فجواز الصلح ظاهر لان تمليك
الذهب القائم بعينه بالدراهم جائز وان كان لا يعلم وزن الذهب فيكون
صرفا فيعتبر احكام الصرف واما اذا كان الذهب مستهلكا ذكر انه
يجوز الصلح ايضا وتأويله اذا علم وزن الذهب اما اذا لم يعلم لا يجوز لان
تمليك الذهب بالدراهم اذا لم يكن الذهب معلوما ولا مشارا اليه
باطل رجل ادعى على رجل دما او جراحة فهو على وجهين اما ان
يدعي ذلك عمدا او خطأ فان ادعى عمدا وانكر المدعى عليه فصالحه
المدعي على ان ياخذ المدعى عليه مائة ويقر بذلك كان الصلح باطلا
والاقرار باطل بهذا الاقرار لان الاقرار المقرون بالعوض عبارة عن ابتداء

للمدعي | ما اخذها السارق من

لا يصح

ابتداء التمليك وتمليك القصاص من غير الطرف باطل فلا يصح
الصلح وكذا اذا ادعى دم خطأ او جراحة خطأ وكذلك الجواب ان
المدعى عليه يصير متملكا الدية من المدعي بالمال الذي ياخذه المدعي
وتمليك الدية بالمال باطل لان الدية مجهولة فانها من الدراهم عشرة
آلاف ومن الدنانير الف دينار ومن الغنم الفا ومن الابل مائة فلا يصح هذا
الصلح رجل قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف حد القاذف
فصالحه القاذف على دراهم مسماة او على شيء آخر على ان يعفو عنه
ففعل لم يجز الصلح حتى لا يجب المال هل يسقط الحد ان كان ذلك
قبل ان يرفع الامر الى القاضي يبطل الحد وان كان ذلك بعدما رفع الى
القاضي لا يبطل الحد وكذا رجل زنى بامراة رجل فعلم الزوج واراد
حدهما فصالحاه جميعا او احدهما على دراهم معلومة او شيء آخر على ان يعفو
عنهما كان باطلا لا يجب المال وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع او بعده والرجل
اذا قذف امراته المحصنة حتى وجب اللعان ثم صالحها على مال على ان تبطل
اللعان كان باطلا لا يجب المال وعفوها بعد الرفع باطل وقبل الرفع جائز
ولو ان رجلا اخذ سارقا في دار غيره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة
بعدما اخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف
عنه كان باطلا وعليه ان يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب
السرقة لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها
ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة بعدما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظة
العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظة الهبة والبراءة عندنا يسقط
القطع والامام او القاضي اذا اخذ شارب خمر على ان ياخذ منه مالا ويعفو
عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الرفع
او بعده

فصل ______ الصلح في العقار وعما يتعلق به

رجل له شفعة في دار فصالحه المشتري فهو على وجوه ثلاثة ان جرى الصلح
بينهما على ان ياخذ الشفيع نصفها او ثلثها او ربعها بحصته من

من الثمن جاز ذلك قالوا ان كان هذا الاصطلاح بينهما بعدما تأكد
حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فان الشفيع يكون اخذا ما
اخذ بالشفعة لا بالشراء المبتدا ويصير مسلما الشفعة فيما بقي حتى لو
كان هذا الشفيع شريكا في الدار المشتراة او في الطريق كان للجار ان
ياخذ النصف الذي سلم فيه الشفعة وان كان هذا الاصطلاح بينهما
قبل طلب الشفعة يكون المصالح اخذا النصف الذي اخذ بالشراء المبتدا
ويصير مسلما الشفعة في الكل ويكون للجار ان ياخذ الكل بالشفعة ان كان
المصالح جارا للدار ولو كان الشفيع في هذا الوجه شريكا في المبيع او في
الطريق يجدد له الشفعة بهذا الاخذ كانه اشترى النصف الذي اخذ
لان الاصطلاح على اخذ البعض يكون بمنزلة السكوت عن الطلب في الباقي
ان كان ذلك قبل تأكد حقه بالطلب بطلت شفعته وان كان بعد التأكد
لا تبطل ولو ان رجلا اشترى دارا لها شفيع فصالح الشفيع على ان يعطيه المشتري
دراهم مسماة ليسلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وان
كان اخذ المال رده على المشتري ولو جرى الصلح بين الشفيع والمشتري
على ان ياخذ الشفيع بيتا معينا من الدار بحصته من الثمن على ان يسلم الشفعة
في الباقي لا يجوز هذا الصلح بخلاف ما اذا جرى الصلح بينهما على ان ياخذ
النصف بنصف الثمن لان حصة البيت من الثمن غير معلومة لا تعرف الا بالتقويم
فيبطل الصلح واذا لم يجز الصلح هل تبطل شفعته في جميع الدار بخلاف ما
اذا صالح من الشفعة على ان يعطي المشتري للشفيع دراهم معلومة ليسلم
الشفعة فان ثمة اذا لم يجز الصلح ولم يجب المال بطل شفعته وههنا اذا
لم يجز الصلح لا تبطل شفعته لان ثمة لما اخذ الدراهم فقد ترك الشفعة بعد
العوض عن الشفعة وههنا ما اعرض عن الشفعة اصلا ولو اصطلحا على
ان ياخذ الشفيع الدار باكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز ويكون
هذا الصلح بمنزلة الشراء المبتدا يلزمه جميع ما قلنا ولو اشترى رجل
دارا فادعى رجل شقصا من الدار انه له وطلب الشفعة في الباقي فصالحه

المشتري على ان ياخذ المدعي نصف الدار بنصف الثمن على
ان يبرئه عن الباقي جاز رجل اشترى ارضا فسلم الشفيع الشفعة
ثم ان الشفيع جحد التسليم فصالحه المشتري على ان اعطاه نصف الارض
بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدا وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم
ان المشتري صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون
بيعا مبتدا ولو مات المشتري فصالح ورثة المشتري الشفيع على ان يعطوا
له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون اخذا بالشفعة لا بيعا مبتدا لان
الشفعة تبطل بموت الشفيع لا بموت المشتري ولو ادعى رجل شفعة في
دار فصالحه المشتري على ان يعطي المشتري للشفيع دارا له اخرى بدراهم
مسماة على ان يسلم الشفيع الشفعة في هذه الدار كان فاسدا ولو ادعى
رجل حقا في دار في يد رجل او ادعى كل الدار فصالحه المدعى عليه
على دراهم مسماة على ان يترك الخصومة ورجل شفيع الدار التي ادعاها
المدعي فاراد ان ياخذها بالشفعة من المدعى عليه بهذا الصلح لا يكون له
ذلك ولو جرى الصلح بين المدعي والمدعى عليه على ان يعطي المدعي للمدعى
عليه دراهم مسماة وياخذ الدار كان للشفيع فيه الشفعة وجه الورق
ظاهر رجل له ظلة او كنيف شارع في الطريق فخاصمه انسان في رفع الظلة
وطرحها او لم يخاصم اذا اراد الرجل ان يجعل على الطريق الاعظم
ظلة او ما اشبه ذلك كان لكل واحد ان يمنعه من ذلك وان خاصمه في رفعها
بعدما وضعها كانت الظلة تضر بالعامة او لم تضر في قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد ان كانت تضر بالعامة فكذلك وان كانت لا تضر كان لكل
احد ان يمنعه عن الوضع وليس له ان يخاصمه في الدفع وعن ابي يوسف في رواية
لا يكون له حق المنع ايضا اذا كانت لا تضر بالعامة لو خاصمه فجعل الطريق
العام بمنزلة الطريق الخاص في الطريق الخاص اصحاب ذلك بالشركة او لم يضر
كان لكل واحد من الشركاء حق المنع والخصومة في الدفع فكذلك في الطريق
العام وهل يباح الانتفاع على الطريق العام ذكر الطحاوي انه يباح

ولا يأمر بذلك لأنه إذا كان لا يضر بالعامة قبل أن يخاصمه فيها أحد فإن
خوصم في رفعها فلم يدفع لا يباح له الانتفاع بعد ذلك وقال أبو يوسف
ومحمد إن كان لا يضر بأحد كان له الانتفاع به إذا ثبت هذا جئنا
إلى المسألة رجل له ظلة أو كنيف شارع على الطريق فخاصمه إنسان في رفعها
فصالحه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة في موضعها
فهو على وجهين إن كانت الظلة على الطريق الأعظم الأكبر فهذا الصلح
باطل وكان لهذا المصالح ولغيره أن يخاصمه في رفعها سواء كانت الظلة قديمة
أو حديثة أو لا يعرف حالها لأن صاحب الظلة والمخاصم في رفعها
سواء في الطريق العام شركة وفي الشركة العامة أحد الشركاء لا يملك الاعتياض
وإنما لكل واحد حق الخصومة في الرفع والمنع بطريق الحسبة وقال بعض مشايخ
بلخ إنما يملك الخصومة إذا لم يفعل هو مثل ذلك أما إذا فعل مثل ذلك
ليس له أن يخاصمه ثم بطلان الصلح ظاهر فيما إذا كانت الظلة حديثة
وإن كانت قديمة كان لصاحب الظلة حق الترك قبل الصلح فلا يصح
إعطاء العوض على الترك فيبطل إعطاء العوض وإن كان لا يدرى حالها
لا يصح الصلح أيضا لأنها إن كانت قديمة لا يصح الصلح وإن كان حديثة
فكذلك فلا يصح الصلح هذا إذا خاصمه واحد من العامة فإن خاصمه
الإمام فصالحه على أن يعطي صاحب الظلة مالا معلوما على أن يترك
الظلة في موضعها فإن كانت حديثة ورأى الإمام مصلحة المسلمين في أن
يأخذ مالا ويضعه في بيت مال المسلمين جاز ذلك إذا كانت الظلة لا تضر بالعامة
لأن الإمام يملك الاعتياض عما يكون للعامة إذا كان أخذ العوض مصلحة لهم
هذا إذا وقع الصلح على أن يترك الظلة على حالها فإن هما اصطلحا على أن
يعطي المصالح لصاحب الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة جاز لأن فيه
منفعة العامة بتفريغ الهواء ولو كانت الظلة على طريق غير نافذ فصالح
واحد من أهل السكة صاحب الظلة على أن يأخذ المخاصم مالا
معلوما على أن يترك الظلة على حالها إن أضاف الصلح إلى جميع الظلة فقال

لكل

١٧٩

صالحتك بهذا المال على أن تترك جميع الظلة في موضعها يصح هذا
الصلح في حصته ويتوقف في حصة الشركاء لأن شركتهم شركة ملك فإن
أجاز الشركاء جاز الصلح في الكل ويكون بدل الصلح بينه وبين الشركاء وإن
لم يجيزوا أو رفعوا الظلة بطل الصلح في حصة الشركاء ويكون لصاحب الظلة
حق استرداد حصتهم من البدل وهل يبطل الصلح في حصة المصالح
اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يبطل ولصاحب الظلة أن يرجع عليه
بحصته من البدل لأن الصلح صح في حقه حتى لو بنى صاحب الظلة
بناء لا يكون لهذا المصالح حق الخصومة معه هذا إذا كانت الظلة
حديثة فإن كانت قديمة فالصلح باطل لأن الترك حق مستحق لصاحب الظلة
ليس لأحد أن يرفعها فلم يستفد بهذا الصلح شيئا لم يكن وإن اصطلحا
على أن يعطي المصالح صاحب الظلة مالا معلوما ليرفع الظلة إن كان
المصالح من أهل السكة والظلة حديثة اختلف فيه المشايخ بعضهم
جوزوا ذلك كما لو كانت الظلة قديمة لأن فيه تفريغ الهواء وقال بعضهم
لا يجوز ذلك والصحيح هو الأول لأن فيه منفعة لأهل الطريق ولو فعل
ذلك أجنبي صح الصلح أيضا مسألة أولى رجل له نخلة في ملكه وخرج سعفها
إلى أرض جاره كان للجار أن يقطع ويفرغ هواء ملكه لأن من ملك أرضا ملك
ما تحته إلى الثرى وما فوقه إلى السماء وكان له أن يقطع وهذا إذا كان
لا يمكنه تفريغ الهواء بدون القطع بالمد إلى النخلة والشد عليها
فإنه لا يقطع بل يأمر صاحب النخلة بالتفريغ فإن قطعه هو كان ضامنا
وإن كان لا يمكنه التفريغ إلا بالقطع إنما لا يضمن إذا قطع هو من موضع
لو رفع الأمر إلى صاحبها يقطعها صاحبها من ذلك الموضع فإن
قطعها أعلى منه أو أسفل من موضع يتضرر صاحب النخلة بذلك
وصاحب النخلة يتمكن من تفريغ الهواء بالقطع في موضع آخر من غير
ضرر يكون ضامنا لأنه فوت على صاحب النخلة منفعة مقصودة
من غير ضرورة وكذا لو كان لرجل نخلة أو نباته أو زرع في أرض غيره

[illegible] لا يبطل الصلح في حصته

فإن كان يمكنه تفريغ الهواء بدون القطع

بغير حق كان لصاحب الارض ان يامره بالتفريغ فان قطع صاحب الارض والقا
عليه ضمن اذا كان صاحب الزرع متمكنا من تحويل الشيء والزرع الى ارض له
اخرى من غير ان يهلك عليه ماله في الموضع الذي لا يضر الجار بقطع السعف
اذا قطع فانه لا يرجع على صاحب النخلة بما انفق في مؤنة القطع وان كان
مضطرا الى التفريغ لانه يتمكن من دفع الضرر برفع الامر الى القاضي حتى
يجبر صاحب النخلة بالقطع او يامر صاحب الارض بالقطع ان كان صاحب
النخلة غايبا فاذا قطع بامر القاضي يرجع على صاحب النخلة بما انفق في
القطع وان كان في ذلك موضع لم يكن هناك قاض فقطع هو كان له ان يرجع
على صاحب النخلة فلو ان صاحب النخلة صالح جاره على دراهم معلومة
ليترك السعف على حاله لا يقطع لا يجوز وهذا الصلح بخلاف الظلة اذا
كانت على سكة غير نافذة فخاصمه اهل السكة في ذلك فصالحهم على دراهم
معلومة ليتركوا الظلة على حالها فانه يجوز ولا يبقى لهم حق الخصومة بعد
ذلك وكذا لو كانت الظلة على طريق العامة فصالح صاحب الظلة مع
الامام على دراهم معلومة ليترك الظلة على حالها فانه يجوز ذلك لان السعف
يزداد وينمو كل ساعة ولا يدرى انه كم ياخذ من الهواء بخلاف الظلة رجل
له باب في غرفة او كوة فخاصمه جاره فصالح جاره على دراهم معلومة يدفعها
الى الجار ليترك الكوة ولا يسدها كان ذلك باطلا لان الجار ظالم في منع
صاحب الكوة عن الانتفاع بمال نفسه فانما ياخذ المال ليكف عن الظلم والكف
عن الظلم واجب وكذا لو كان الصلح بينهما على ان ياخذ صاحب الكوة
دراهم معلومة ليسد الكوة والباب كان باطلا لان الجار انما دفع المال
ليمتنع صاحب الكوة عن التصرف في ملكه والانتفاع بمال نفسه لا على
وجه الازالة والتمليك من الغير وذلك باطل

فصل

الصلح عن دعوى العقار مسائل هذا الفصل لا تخلو من وجوه اربعة
اما ان يكون الصلح عن المعلوم على معلوم او عن المجهول على مجهول او
عن المعلوم على مجهول او عن المجهول على معلوم اما الاول رجل ادعى

ادعى شيئا معلوما من الدار نصفا او ثلثا او ما اشبه ذلك او ادعى
كل الدار فاقر المدعا عليه بذلك او انكر فصالحه من ذلك على معلوم
جاز ذلك لان الصلح اوسع بابا من البيع ثم بيع المعلوم بالمعلوم جائز
فالصلح اولى وان صالح من المجهول على مجهول شطر في ذلك ان كان لا يحتاج
فيه الى التسليم والتسلم نحو ما اذا ادعى حقا في دار في يد رجل فقال
لي حق في هذه الدار والمدعا عليه يدعي لنفسه حقا في ارض في يد المدعي
ولم يبين احدهما شيئا فاصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه
ويبرئ صاحبه عن الخصومة كان جائزا لانه في هذا الصلح لا يحتاج
الى التسليم والتسلم وان كان الصلح على مجهول يحتاج فيه الى التسليم
والتسلم نحو ما اذا ادعى حقا في دار رجل ولم يسم فاصطلحا على
مال معلوم يعطيه المدعي ليسلم المدعا عليه ما ادعاه المدعي لا يجوز
هذا الصلح لان المدعا عليه يحتاج الى تسليم ما ادعاه المدعي فاذا
لم يعلم مقدار ذلك لا يدرك ماذا يسلم اليه فلا يجوز وان اصطلحا على
ان ياخذ المدعي مالا معلوما ليترك دعواه ويبريه عن الخصومة جاز
ذلك سوا كان المدعا عليه مقرا بما ادعاه المدعي او منكرا وقال الشافعي
لا يجوز هذا الصلح اذا كان منكرا والمسئلة معروفة ولو ادعى رجل
حقا في دار في يد رجل ولم يسم فصالحه على بيت معلوم من هذه الدار
او من دار له اخرى جاز لان هذا صلح عن المجهول الذي لا يحتاج الى تسليمه
على معلوم وان صالحه على بيت معلوم من الدار التي ادعى فيها الحق ثم
اقام المدعي بعد ذلك بينة ان جميع الدار له لياخذ الباقي في ظاهر الرواية
لا يقبل بينته وروى ابن سماعة عن محمد انها تقبل ويقضى له بجميع الدار
ولو ان المدعي لم يقم البينة ولكن المدعا عليه اقر ان الدار للمدعي صح
اقراره ويؤمر بتسليم الدار الى المدعي ولو ادعى رجل حقا في دار في
يد رجل فصالحه على سكنى بيت معين من هذه الدار ابدا او قال حتى
يموت لا يجوز ذلك ولو صالحه على دار اخرى او على ارض اخرى جاز

باتفاق الروايات رجل ادعى في حائط رجل موضع جذع او ادعى في
داره طريقا او مسيل ماء فجحد المدعى عليه ثم صالحه على دراهم مسماة
فهو جائز لانه صلح عن المجهول على معلوم ولو ادعى في دار رجل حقا فصالحه
من ذلك على مسيل ماء او على ان يضع على حائط منها كذا كذا جذعا كان ذلك
باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان وقت ذلك وقتا معلوما سنة او اكثر
اختلف فيه المشايخ قال الكرخي يجوز هذا الصلح لانه لو استاجر حائطا
ليضع عليه جذوعا معلومة مدة معلومة او استاجر طريقا ليمر فيه مدة
معلومة جاز فكذا الصلح وقال الفقيه ابو جعفر لا يجوز هذا الصلح ولو ادعى
رجل حقا في دار فصالحه على طريق فيها جاز اما اذا صالحه على ان يكون رقبة الطريق
للمدعي فهو جائز باتفاق الروايات لان بيع رقبة الطريق يجوز باتفاق الروايات
فكذا الصلح على الطريق وان كان الصلح على حق المرور فيه روايتان لان
في جواز بيع حق المرور اختلاف الروايات يجوز في رواية ولا يجوز في رواية
فكذا الصلح على حق المرور اما بيع مسيل الماء وبيع حق وضع الجذوع
لا يجوز باتفاق الروايات فكذا الصلح على ذلك ولو ادعى في علو رجل
حقا فصالحه على بيت معين من هذا العلو او على بيت معين من علو آخر
فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم ولو ادعى في ارض رجل حقا فصالحه
على شرب نهر شهر لا يجوز ولو صالحه على عشر نهر بارضه جاز اعتبارا
للصلح بالبيع ولو ادعى في دار رجل حقا او ادعى كل الدار فصالحه على
كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز في قول ابي حنيفة لان عنده لو باع
كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز فكذلك الصلح عليه وعلى قول
صاحبيه جاز البيع فيجوز الصلح ولو ادعى اذرعا مسماة من دار رجل
فصالحه المدعى عليه على دراهم مسماة جاز عند الكل ولو صالحه على
نصيب المدعى عليه من دار في يد رجل مفرزة [?] بيده ان كان المدعي يعلم نصيب
المدعى عليه من ذلك جاز عندهم جميعا لانه لو اشترى نصيبا من دار
والمشتري يعلم مقدار النصيب جاز وان كان المشتري لا يعلم مقدار

مقدار نصيب البائع والبائع يعلم او البائع والمشتري لا يعلمان لا يجوز
في قول ابي حنيفة فكذلك الصلح وعند ابي يوسف يجوز البيع فكذلك
الصلح وقول محمد مضطرب ولو ادعى شيئا في يد رجل حقا فصالحه
المدعى عليه من ذلك على ان يسقي على سطحه سنة ذكر في الكتاب انه يجوز وقال
بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح لما
لا يجوز اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال محجرا كان او لم
يكن وكذا الاجارة وقال بعض مشايخنا في اجارة السطح للتسوية عن اصحابنا
روايتان في رواية كتاب الصلح تجوز وفي رواية الاجارات لا تجوز واتفقت
الروايات على انه لو استاجر علوا ليبني عليه لا يجوز رجل ادعى نصف
دار في يد انسان فصالحه الذي في يديه على دراهم مسماة ودفع الدراهم
اليه ثم استحق نصف الدار هل يرجع المدعى عليه على المدعي بشيء من
بدل الصلح فهو على وجهين اما ان كان المدعي يدعي نصف الدار شائعا او
يدعي نصفا معينا فان ادعى نصفا شائعا فهو على وجوه ثلاثة اما ان قال
المدعي النصف لي والنصف للمدعى عليه او قال النصف لي ولا ادري ان
النصف الآخر لمن هو او قال النصف لي والنصف الآخر لفلان غير المدعى عليه
فان قال النصف لي والنصف للمدعى عليه فصالحه المدعى عليه على دراهم
ثم استحق نصف الدار رجع المدعى عليه على المدعي بنصف البدل لانه لو
استحق كل الدار يرجع بجميع البدل فاذا استحق النصف يرجع بنصف
البدل ولو قال النصف لي ولا ادري ان النصف الآخر لمن هو او قال النصف
لي وسكت ثم استحق نصف الدار شائعا لا يرجع المدعى عليه على المدعي
بشيء من البدل لانه ما اقر بالنصف الآخر للمدعى عليه ولا يرجع بشيء كما لو
ادعى حقا في دار فصالحه المدعى عليه ثم استحق شيء من الدار فان المدعى
عليه لا يرجع على المدعي بشيء وان كان المدعي قال النصف لي والنصف الآخر
لفلان آخر غير المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه فاستحق نصف الدار
لا يرجع المدعى عليه على المدعي بشيء من البدل لا [illegible] النصف الآخر لفلان

بالملك لانه اقرار بما في يد الغير ولا يصح اقراره فيصير كانه قال النصف لي وسكت وان كان المدعي ادعى نصفا معينا فصالحه المدعا عليه ثم استحق النصف الذي كان يدعيه المدعي رجع المدعا عليه بجميع البدل على المدعي ولو استحق النصف الاخر لا يرجع بشي ولو استحق نصف شايع من الدار رجع المدعى عليه بنصف البدل على المدعي اعتبارا للبعض بالكل رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر المدعا عليه ثم اصطلحا على ان يسكنها المدعى عليه سنه ثم يدفعها الى المدعي جاز ذلك وكذا لو ادعا ارضا في يد رجل فانكر فاصطلحا على ان يزرعها الذي في يده خمس سنين على ان يكون رقبة الارض للمدعي جاز ذلك لان المدعا عليه بقي منفعة الارض لنفسه وبنا معلوما وجعل رقبة الارض للمدعي رجل ادعى ارضا او سيا فاصطلحا على عبد معين للمدعا عليه يدفعه الى المدعي ثم اقام العبد البينة انه حر او مدبر فعتق بطل الصلح ويعود المدعي على دعواه رجل اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذي جعلها مسجدا او الذي المسجد في يده جاز الصلح رجلان ادعيا ارضا او دارا في يد رجل وقالا هي لنا ورثناها من ابينا فجحد الذي في يده فصالحه احدهما على حصته على مايه درهم فاراد الابن الاخر ان يشاركه في المايه لم يكن له ان يشاركه لان الصلح معاوضه في زعم المدعي فدا عن اليمين في زعم المدعا عليه فلم يكن معاوضه من كل وجه فلا يثبت للشريك حق الشركه في بدل الصلح بالشك وعن ابي يوسف في روايه لشريكه ان يشاركه في المايه رجل ادعى نخله في ارض رجل انها له فاشتراها فجحد المدعا عليه ثم صالحه على ان ما يخرج من ثمرها العام يكون للمدعي لا يجوز ذلك لان هذا صلح وقع على معدوم مجهول يحتاج فيه الى التسليم والتسلم ولو كان على موجود مجهول لا يجوز الصلح

باب في الحيطان والطرق ومجاري المياه

هذا الباب يشتمل على فصول الفصل الاول في استحقاق الحايط والكحل فيه

ومما يكون لاحد الشريكين ان يفعل في الجدار المشترك رجلان بينهما دعا في حايط بين داريهما وهو متصل ببنا احدهما بعضه بصاحب الاتصال وقد ذكرنا هذه المسله في كتاب الدعوى من هذا الكتاب بفروعها فلو ان هذا الجدار بين رجلين اراد احدهما ان يزيد في البنا عليه لا يكون له ذلك الا باذن الشريك اضر الشريك بذلك او لم يضر جدار بين دارين لرجلين انهدم ولاحدهما بنات ونسوه فاراد صاحب العيال ان يبنياه وابى الاخر قال بعضهم لا يجبر الابي وقال الفقيه ابو الليث في زماننا يجبر لانه لا بد ان يكون بينهما ستره قال هو لا ما رضي الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان اصل الجدار يحتمل القسمه بحيث يكون لكل واحد منهما ان يبني في نصيبه ستره لا يجبر الابي على البنا وان كان اصل الحايط لا يحتمل القسمه على هذا الوجه يامر القاضي بالبنا جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولات فوهي الجدار فرفعه احدهما وبناه بمال نفسه ومنع الاخر عن وضع الحمولات على ما كان عليه في القديم قال الفقيه ابو بكر الاسكاف ينظر ان كان عرض موضع الجدار بحال لو قسم بينهما اصاب كل واحد منهما موضعا يمكنه ان يبني عليه حايطا يحتمل حمولاته على ما كان في الاصل كان الباني متبرعا في البنا ليس له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولات عليه وان كان بحال لو قسم لا يصيبه بذلك لا يكون متبرعا وله ان يمنع شريكه عن وضع الحمولات على هذا الجدار حتى يضمن له نصف ما انفق في البنا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يرجع عليه بنصف ما انفق ان بناه بامر القاضي وبنصف قيمة البنا ان بناه بغير امر القاضي وقال الفقيه ابو الليث انما يرجع عليه بنصف قيمة البنا اذا بنى بامر القاضي اما اذا بنى بغير امر القاضي لا يرجع بشي وهو نظير العلو والسفل اذا كان العلو لاحدهما والسفل للاخر فانهدما فبنى صاحب العلو السفل بغير امر القاضي صاحب السفل الى

ان شاء بغير امر القاضي يكون متطوعا لا يرجع بشيء الا اذا كان بامر
لم يكن هناك قاض كذلك هاهنا وان تقدم صاحب السفل كان
لصاحب العلو ان يأمره بالبناء ليبني عليه العلو وذكر الناطفي حائط
بين رجلين انهدم فأبى احد الشريكين البناء ذكر في الامالي انه لا يجبر
فان بناه الآخر ليس له ان يرجع على شريكه اذا لم يكن له ان يأخذ شريكه
بالبناء لان لشريكه ان يقاسمه ارض الحائط بخلاف العلو مع السفل اذا
انهدما فبنى صاحب العلو السفل حتى امتنع صاحب السفل من البناء
كان له ان يمنع صاحب السفل ان يسكن في سفله حتى يعطي صاحب العلو
ما انفق في السفل فيكون السفل في يده بمنزلة الرهن قال ولا يشبه هذا
الحائط لان ارض الحائط تقسم والسفل متى انهدم لا يقسم وعن الفقيه
ابي جعفر حائط بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولة سقط فبناه
احدهما بماله بغير اذن صاحبه كان له ان يمنع صاحبه عن وضع الحمولة
عليه حتى يعطيه نصف قيمة الحائط مبنيا يوم العمارة وان كان بناه
باذنه ليس له ان يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما انفق جدار بين رجلين
لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر حمولة فاراد الذي لا حمولة له ان يضع
عليه حمولة مثل حمولة شريكه اختلفوا فيه قال الفقيه ابو بكر البلخي
ان كانت حمولة شريكه محدثة فللآخر ان يضع مثل حمولته وان كانت حمولة
الشريك قديمة ليس للآخر ان يضع وقال الفقيه ابو الليث للآخر ان يضع
عليه مثل حمولته ان كان الحائط يحتمل ذلك وشريكه مقر بان الحائط
بينهما وذكر في كتاب الصلح اذا كان لكل واحد منهما عليه جذوع
وجذوع احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه ان كان الحائط يحتمله
وعن الفقيه ابي بكر البلخي جدار بين رجلين لاحدهما عليه بناء فاراد ان يحول
جذوعه الى موضع آخر قال ان كان يحول من الايمن الى الايسر او من الايسر الى
الايمن ليس له ذلك وان اراد ان يسفل الجذوع فله ذلك لان هذا يكون
اقل ضررا بالحائط وان اراد ان يجعله ارفع مما كان لا يكون له ذلك لان

١٦٢

ان هذا يكون اكثر ضررا مما كان فان اساس الحائط يحتمل فلا يحتمل
راس الحائط وعن محمد اذا كان الحائط المشترك قدر قامة الرجل
فاراد احد الشريكين ان يزيد في طوله ليس له ذلك اذا ابى شريكه جدار
مشترك بين اثنين انهدم وظهر انه ذو طاقين طاق صغير فاراد احدهما
ان يرفع الحائط الذي هو من جانبه ويكتفي بالطاق الذي هو من جانب شريكه
سترة له وابى الشريك ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي ان كانا اقرا قبل ظهور
ما ظهر ان هذا الحائط بينهما فكل الحائط يكون بينهما وليس لاحدهما ان
يحدث فيه شيئا بغير اذن الشريك وان كانا اقرا ان كل حائط لمن يليه فلكل
واحد منهما ان يحدث فيه ما احب حائط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع
فاراد الآخر ان يضع عليه جذوعا مثل جذوع صاحبه ومنعه الآخر ان
الجدار لا يحتمل ذلك قال الشيخ الامام ابو القاسم يقال لصاحب الجذوع
ان شئت فحط عنه ما يمكن لشريكك من الحمل وان شئت فارفع حملك
حتى يستويا لان صاحب الجدار ان كان وضع بغير اذن الشريك فهو ظالم
وان وضع باذنه فهو عارية والعارية غير لازمة وهو كدار بين رجلين
احدهما ساكن واراد الآخر ان يسكن فيها والدار لا تسع سكناهما فانهما
يتهايآن فيها قال الفقيه ابو الليث وعلى ذلك يختلف هذا قال وسئل
ابو القاسم عن رجل له ساباط مقدم فوق سكة غير نافذة واحد اطراف
جذوعه على جدار مسجد فتمايل فرفعه واراد ان يجعله ارفع من غير
ان يحدث على بناء المسجد شيئا ومنعه اهل السكة قال ابو القاسم ان كان هذا
الجدار الذي بين المسجد والسكة فاهل السكة شركاء في ذلك لانه سترة لهم
هو الجدار
وان لم يكن كذلك فلا حق لاهل السكة جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة
وليس للآخر عليه شيء فمال الجدار الى الذي لا حمولة له فاشهد على صاحب
الحمولة فلم يرفعها حتى سقط واضر بالشريك قال ابو القاسم اذا ثبت
الاشهاد وكان مخوفا وتمكن من رفعه بعد الاشهاد يضمن المشهود عليه
نصف قيمة ما افسد من سقوطه رجل له بيت وحائط هذا البيت بينه

ومن جاره قال صاحب البيت ان يبني فوق سقفه غرفة ولا يضع
خشبه على هذا الحائط قال ابو القاسم ان بنى ما احدثه من غير ان
يكون معتمدا على الحائط المشترك لم يكن للجار منعه حائط بين رجلين
انهدم فبناه احدهما بغير امر الشريك قال ابو القاسم ان بناه بنقض
الحائط الاول يكون متبرعا لا يكون له ان يمنع شريكه من الحمل عليه وان
بناه بلبن او خشب من قبل نفسه لم يكن للشريك ان يحمل على الحائط حتى
يؤدي نصف قيمة الحائط حائط بين رجلين لاحدهما عليه جذع واحد
وللاخر عشرة قال في الكتاب لصاحب الجذع موضع جذعه وبقية الحائط
للاخر استحسانا وفي القياس يكون جميع الحائط بينهما وبه كان ابو يوسف
يقول اولا ثم رجع الى الاستحسان وهو قول محمد رحمه الله حائط بين رجلين دارين
لاحدهما ازج من لبن او اجر اخصاصه الحائط فهو لصاحب الازج رجل
الحدوج في دار فيها بيوت في يد كل واحد منهم ناحية احتصموا في درج
منها معقود [illegible] وسقفها في يد احدهم وظهر الدرج طريق للاخر الى
منزله فانه يقضي بكل الدرج لصاحب السفل عمران لصاحب العلو طريقه
عليها على حاله حائط بين دارين لرجلين في وجه احدهما طاق في الحائط
يريد ان يجعله خوابي قال الشيخ الامام ابو القاسم ان كان الطاق
مرتفعا على الاساس فليس له ان يحدث فيه بغير اذن شريكه وان كان في حد
نزل حين بني الحائط فان كان الذي في جانبه الطاق يعترفان ذلك الموضع
بينهما لا يحدث فيه شيئا بغير اذن صاحبه صاحبه ايضا وان كان هو
يزعم ان ذلك له خاصة فله ان يفعل ما شا ما لم يتعرض لشيء من البناء
جدار بين رجلين انهدم واحد الحادثين غائب فبنى الحاضر بيته ملكه جدارا
من خشب وترك موضع الحائط على حاله فقدم الغائب واراد ان يبني
الحائط في الموضع القديم ومنعه الاخر قال الفقيه ابو بكر ان اراد الذي
قدم ان على طرف موضع الحائط بما يليه جاز وان جعل ساحة اس الحائط
الى جانب نفسه ليس له ذلك وان اراد ان يبني الحائط كما كان او ادق

ادق منه ويترك الفضل من الجانبين سواء له ذلك حائط بين رجلين
ليس عليه حمولة لاحدهما انهدم فاراد احدهما ان يبنيه وابى الاخر
ذلك ذكرنا ان موضع الحائط لو كان عريضا يمكن لكل واحد منهما ان
يبني حائطا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر القاضي على البنا وان لم يكن
كذلك فالمسئلة بعد هذا على وجوه لم يفعه احدها لم ينهدم هذا الحائط
وفي هذا الوجه لا يجبر القاضي على البنا الا اذا كان الاخر يحتاج الى السترة
فحينئذ يجبر القاضي وهو اختيار الفقيه ابي الليث هذا اذا انهدم
الحائط ولو كان الحائط مخوفا فهدمه احدهما فهو والاول سواء وقد
ذكرنا هذا فيما اذا كان لكل واحد منهما عليه حمولات فوهن الجدار
فرفعه احدهما وبناه من ماله كذلك ولو كان هدماه جميعا فهدمه احدهما يجبر
الذي هدمه على البنا ولو هدماه جميعا فاراد احدهما ان يبني وابى
الاخر يجبر الآبي ايضا حمام بين رجلين غاب قدره او حوضه او شيء منه
واحتاج الى المرمة فاراد احدهما المرمة وامتنع الاخر اختلفوا فيه
قال بعضهم يواجرها القاضي لهما ويرمها بالاجرة او ياذن لاحدهما
في الاجارة والمرمة من الاجرة مثله هذا قول ابي يوسف ومحمد ان علمهما
يجيز الحجر على الحر والعتوك على قولهما وقال بعضهم القاضي ياذن لغير الابي
بالانفاق عليه ثم يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يؤدي حصته والفتوى
على هذا القول دار بين رجلين انهدمت او بيت بين رجلين انهدم فبناه
احدهما الا يرجع على شريكه بشيء ان كانت الدار تحتمل القسمة فاذا امكنه ان
يقسم يكون متبرعا في البنا والبيت كذلك اذا كان يحتمل القسمة قال وكذلك
الحمام اذا خرب كله وصار صحرا وكذلك البئر اراد به اذا انتقلت
من الحمام فله ان يطالب شريكه بالبنا فاذا لم يطالبه واصلحها
وحده كان متبرعا وفي مجموع رحا ما بين رجلين وهيه انماحرت
كلها حتى صارت صحرا الاحجار على العمارة ويقسم الارض بينهما وان
كانت الطاحونة قائمة بسنايها واداتها الا انه ذهب شيء منها فانه

يجبر الشريك على أن يعمرها مع شريكه وإن كان الشريك معسرا قيل
لشريكه الآخر أنفق إن شئت ويكون ذلك لك على شريكك وكذلك
الحمام صارت صحراء تقسم بينهما وإن كان قائما إلا أنه انكسر شيء منه
يجبر على أن يرممها مع الشريك وعن محمد في رواية أنه لا يجبر ولكن يقال
للشريك الذي يريد الصلاح إن شئت ابنه أنت إذا انهدم منه
شيء أو احتاج إلى المرمة ثم آجره فإذا أحدث عليه أخذ منها نفقتك
ثم تستويان فيه بعد ذلك رجلان اختصما في حائط كل واحد منهما
يدعي أنه له وكان مخوفا فاصطلحا على أن يهدماه ويبنياه على أن
يكون لأحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه جاز ذلك ويكون نفقة البناء والهدم
عليهما أثلاثا لأنه إذا صار الحائط بينهما أثلاثا فمثل الهدم وطريق
الصلح حمام بين رجلين هدمه أحدهما كله وغاب فجاء الآخر وبناه ذكر
في الأمالي عن أبي يوسف أن الغائب إذا حضر كان بالخيار إن شاء ضمنه
نصف ما كان وخرب ويغرم له نصف قيمة ما بنى ويكون الحمام بينهما وإن شاء
ضمنه نصف قيمة الأول ويقال للذي بنى اهدم بناءك حتى تقسم الأرض بينكما
وفي خلف بن أيوب قال سألت محمدا عن حرث بين رجلين أبى أحدهما أن
يسقيه قال يجبر على ذلك قلت فإن فسد الحرث قبل أن يرفعا وأبى أن يسقيه
قال لا ضمان عليه ولكن يبعث إلى السلطان حتى يأمره بالسقي فإن امتنع بعد ذلك
فسد ضمن وهكذا ذكر الناطفي وقال أصل هذا النوع أن كل من يجبر على
أن يفعل مع صاحبه فإذا فعل أحدهما يكون متطوعا وإن كان لا يجبر فيفعل
لا يكون متبرعا فعلى هذا إذا كان النهر بين رجلين كراه أحدهما أو سفينة
بحرت ويخاف منها الغرق أو حمام خرب منه شيء أو مملوك أو عبد بين اثنين
في جنايته ففداه أحدهما ففي هذا كله يجبر الشريك أن يفعل معه فإذا
فعل أحدهما كان متبرعا وفي العقبة وفي البيت لرجل آخر إذا انهدما
فأبى صاحب السفل أن يبني لا يجبر فإن بناه صاحب العلو لا يكون متبرعا
وذكر الخصاف في زرع بين اثنين أبى أحدهما أن ينفق عليه لا يجبر لكن يقال للآخر

أنفق أنت وارجع بنصف النفقة في حصة شريكك فلو أنه أنفق
ولم يخرج الزرع مقدار ما أنفق هل يرجع على شريكه بتمام نصف
النفقة أم بمقدار الزرع فهو في المزارعة يأتي بعد هذا إن شاء الله تعالى
وذكر الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل في طاحونة بين شريكين أنفق
أحدهما في مرمتها بغير إذن الشريك لا يكون متبرعا لأنه لا يتوصل إلى
الانتفاع بها إلا بذلك جدار بين كرمين لرجلين لكل واحد منهما كرم
انهدم فأراد أحدهما البناء وأبى الآخر يرفع الممتنع إلى السلطان فأمر
السلطان بنّاء برضا المتعدي أن يبني الجدار بأجر معلوم على أن يأخذ الأجر
منهما جميعا فبنى كان له أن يأخذ الأجر منهما وذكر في العيون شرب بين
قوم امتنع بعضهم عن كري النهر يأمر الحاكم الآخرين بالكري فإن امتنع بعضهم عن
كري النهر كان للشركاء أن يمنعوه من شرب النهر حتى يدفع حصته وهذا
في النهر الخاص فأما في النهر العام يكريه فيكون من بيت المال حائط بين رجلين
لكل واحد منهما عليه حمولة انهدم فبناه أحدهما قال الفقيه أبو جعفر
إن بناه بماله بغير إذن صاحبه كان له أن يمنع صاحبه من وضع الحمولة حتى
يعطيه نصف قيمة الحائط مبنيا بحق القرار وإن كان بناه بإذن صاحبه
ليس له أن يمنعه عن وضع الحمولة لكن يرجع عليه بنصف ما أنفق في البناء وهذا
الجواب فيما إذا كان الحائط بعد الانهدام أصله لا يحتمل القسمة ولو قسم لا يصيب
كل واحد منهما من أصله ما يقدر على أن يبني حائطا يمكنه وضع الحمولة
عليه فإن كان أصل الحائط يحتمل القسمة على هذا الوجه فإن بناه بإذن
صاحبه فالجواب كذلك وإن بنى بغير إذنه كان له منعه حتى يصطلحا
على شيء جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه حمولة فوهن الحائط
وأراد أحدهما أن يرفعه ليصلحه وأبى الآخر ينبغي لمن أراد أن يرفعه
أن يقول لصاحبه ارفع حمولتك بأسطوانات وعمد ويخبره أنه يريد
رفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فإن فعل ذلك ثم رفع الجدار
فسقط حمولته لا ضمان عليه وعن الشيخ الإمام أبي القاسم جدار بين

رجل لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر عليه شيء فمال الجدار إلى الذي
لا حمولة له فأشهد عليه ولم يرفعه مع إمكان الدفع بعد الإشهاد حتى
انهدم وأفسد شيئاً قال إذا أثبت الإشهاد وكان مخوفاً وقت الإشهاد
يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما أفسد سقوطه إذا لا يمكن من رفعه
بعد الإشهاد حائط مشترك بين رجلين وهي يخاف ضرر سقوطه فأراد
أحدهما النقض وأبى الآخر قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل يجبر
على نقضه وعنه إذا أراد أحدهما نقض جدار مشترك وأبى الآخر فقال
له صاحبه أنا أضمن لك كل ما ينهدم لك من بيتك وضمن ثم نقض الجدار بإذن
الشريك فانهدم من منزل المضمون له شيء لا يلزمه ضمان ذلك وهو بمنزلة ما لو قال
رجل لآخر ضمنت لك ما هلك من مالك لا يلزمه شيء، ولو هدما حائطاً بينهما
ثم بناه أحدهما بنفقته والآخر لا يعطيه النفقة ويقول أنا لا أضع عليه الحمولة
كان للذي بناه أن يرجع على شريكه بنصف ما أنفق وإن لم يضع غير الباني
عليه حمولة لأنه كان له حق وضع الحمولة في الأصل فلم يكن الباني متطوعاً في
البناء وصار كالمجبور على صاحبه بالبناء وهذا بمنزلة العلو والسفل إذا
انهدما فبنى صاحب العلو السفل كان له أن يرجع على صاحب السفل بما
أنفق في السفل وإن قال صاحب السفل لا حاجة لي في السفل علو لرجل وسفل
لآخر كل واحد منهما مقر لصاحبه بما له فوهى البنيان فاصطلحا على أن يعيد
كل واحد منهما بيته وبنيه كما كان جاز ذلك ولو هدم صاحب السفل بيت
السفل لأنه هو الذي هدم ولو هدمه من غير صلح كان عليه البناء فمن
الصلح أولى وإن سقط البنيان من غير هدم قال أبو حنيفة لا يجبر صاحب
السفل على بناء السفل ويقال لصاحب العلو ابن السفل إن شئت ولا يكون متبرعاً
في بناء السفل ويكون السفل في يده حتى يؤدي قيمة السفل وقال الفقيه الإمام
علي السغدي في مسألة الجدار ليس له أن يرجع على صاحبه لكن له أن يمنع
صاحبه من الانتفاع به حتى يوفيه حقه على التفصيل الذي ذكرنا حائط
لرجل عليه جذوع في ساحته في دار جاره فأراد صاحب الدار أن يقطع

رؤوس الجذوع قالوا ينظر إن كان يمكن البناء عليها لطولها ليس للجار أن
يقطعها وإذا بنى يكون لصاحب الجذوع أن يبني عليها شيئاً وإن كان رؤوس
الجذوع قصيرة لا يمكن البناء عليها كان لصاحب الدار أن يقطعها لأنه
لا فائدة لصاحب الجذوع فيها وللجار ضرر في ذلك حائط لرجل وجهه
في دار رجل آخر أراد صاحب الحائط أن يطين حائطه وصاحب الدار
يمنعه عن دخول داره ذكر محمد بن سلمة عن ابن شجاع أنه ليس له أن يمنعه عن
تطيين الحائط وله أن يمنعه عن دخول داره ولو انهدم الحائط ووقع طينه
في دار جاره وصاحب الحائط يريد إخراج الطين كان له أن يسأل عن دخول
الدار قال له أن يمنعه عن دخول داره وليس لصاحب الدار أن يمنعه عن ماله ولو
أن رجلاً له نهر في أرض رجل ولا يمكنه المرور في بطن النهر قال محمد بن سلمة
يقال لصاحب الأرض إما أن تدعه أن يدخل الأرض ويصلح نهره بنفسه أو تصلحه
أنت قال الفقيه أبو الليث رحمه الله بهذا نأخذ وكذلك في مسألة الحائط
رجل استأجر مسجداً واستأجر أرضاً بجنب المسجد وقطع الأشجار ووضعها
في الأرض التي استأجرها ولهذه الأرض طريق في كرم رجل ذكر في النوازل
أن للمستأجر أن يمر في طريق هذه الأرض ويحمل الخشب دار فيها حجرة
لرجل وإصطبل لآخر أراد صاحب الإصطبل أن يعلق باب الدار في وقت
تعلق الباب فيه كان له ذلك بيتان كل واحد منهما مسقف بسقف واحد
أحدهما لرجل والآخر لرجل آخر فأراد أحدهما أن يجعل لبيته سقفاً آخر
ويسد دخول الضوء والشمس في بيت صاحبه قالوا إن كان في القديم
كل بيت مسقف بسقف واحد كان لصاحبه أن يمنعه عن ذلك ولو
وجدا قديماً أن الحائط أقرأهما غير ذلك دار فيها ساحة بين رجلين
اقتسماها فصارت الساحة لأحدهما والبناء للآخر فأراد صاحب
الساحة أن يجعل الساحة بناء ويسد به الريح والشمس على صاحب
البناء في ظاهر الرواية له ذلك وليس لصاحب البناء حق المنع وقال
نصير رحمه الله له أن يمنع والفتوى على ظاهر الرواية وعلى هذا لو أراد

ان يبني الساحة حمامًا او اصطبلا او تنورا كان له ذلك دار في
في سكة غير نافذة اشترى احدهم بجنبها دارا اخرى باب هذه الدار
المشتراة في سكة اخرى غير نافذة اراد ان يفتح باب تلك الدار التي
كانت له في هذه الدار ويدخل في هذه السكة كان له ذلك ولو اراد ان
يفتح لتلك الدار التي كانت له طريقا في هذه السكة لان الدار الحادثة
ليس له ذلك رجل له دار في سكة ظهر هذه الدار في سكة اخرى غير نافذة
اراد ان يجعل لداره بابا في هذه السكة اختلفوا فيه والصحيح انه
يمنع عن ذلك اذا لم يكن طريق في هذه السكة دار بين جماعة في سكة غير نافذة
اقتسموها واراد كل واحد منهم ان يفتح بابا لما صار له بحكم القسمة في هذه
السكة كان له ذلك وليس لاهل السكة ان يمنعوه سكة غير نافذة اراد اهلها
ان يجعلوا على راس السكة دربا ليس لهم ذلك لان للعامة فيها حق
الدخول عند الزحمة حتى يخف الزحام سكة غير نافذة قال ابو حنيفة
ليس لاصحاب السكة ان يبيعوها وان اجتمعوا على بيعها ولا يقتسموها
فيما بينهم لان الطريق لا يعلم اذا كثر فيها الزحام كان للناس ان يدخلوا
في هذه السكة حتى يخف الزحام رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب
اراد ان يفتح لها بابا اخر اسفل من بابها اختلفوا فيه والصحيح انه
ليس له ذلك ولو اراد ان يفتح بابا اخر اعلى من بابه كان له ذلك علو لرجل
وسفل لاخر قال ابو حنيفة ليس لصاحب العلو ان يبني على العلو بناء او يتد
وتدا الا برضى صاحب السفل وقال صاحباه له ذلك اذا لم يضر بالسفل والمختار
للفتوى انه ان اضر بالسفل يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال
يمنع رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب في هذه السكة وظهر هذه
الدار في سكة نافذة اراد ان يهدم حائط داره ويجعل السكة نافذة
ليس له ذلك بغير اذن اصحاب السكة فصل فيما يجوز لاحد الشريكين
ان يفعل في المشترك ارض بين رجلين روى ابن مالك عن ابي يوسف عن ابي
حنيفة ليس لاحدهما ان يزرع فيه قدر حصته وفي الدار المنزل له ان

له ان يسكن وروى هشام عن محمد ان له ذلك في وجهين في الدار
المنزل اذا كان احدهما غائبا كان للحاضر ان يسكن كل الدار بقدر
حصته وفي الدواب له ان يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف ان تخرب
الدار بترك السكنى كان له ان يسكن كل الدار دار مشتركة لكل واحد
ان يربط الدابة وان يتوضأ فيه ويضع الخشب ومن عطب بذلك
لا يضمن وان حفر بيرا فيها او عمر بها بربطها قال ابو حنيفة طريق غير
نافذة كان لاصحاب الطريق ان يضعوا فيه الخشب وان يربطوا الدواب
وان يتوضؤوا فيه وان عطب انسان بالوضوء والخشب لا يضمن واضع
الخشب وان حفر فيها بيرا او بنى فيها بناء فعطب انسان بذلك يضمن
ويوجد ان وطئ البير رجل له دار كان لها طريق وقد سد ذلك الطريق
وجعل لها طريقا اخر فباعها بحقوقها ذكر ابن سماعة عن محمد انه يكون
للمشتري الطريق الاول وله الطريق الثاني وان لم يكن لها طريق فهو
بالخيار ان شاء اخذ وان شاء ترك وكذا لو اشترى دارا ولم يقل
بحقوقها وليس لها طريق كان له الخيار على نحو ما قلنا سكة غير
نافذة اراد بعض اهلها ان يجعل فيها طينا قالوا ان ترك مقدار
ما يمر فيه الناس ويجدد ذلك في الاحايين ويدفعه سريعا ولا يتركه في
الطريق لا يمنع من ذلك قال محمد سلمة في سكة غير نافذة لا باس
باتخاذ الاري وبل الطين والدكان وليس لهم ان يمنعوه وان احدث
رجل فيها شيئا نحو الكنيف والميازيب قال ابو حنيفة اذا خاصمه
في ذلك واحد له ان يهدم وان كانت قديمة ولو اراد ان يحدث رجل
في السكة شيئا لا يملك ذلك الا باذن جميع اهلها الاعلى والاسفل
نخلة لرجل اوصى بثمرها لرجل وبرقبتها لاخر كانت النفقة على
صاحب الثمر فان لم يثمر سنة ولي صاحب الثمر الانفاق فانفق
صاحب الرقبة بعضا او بعض قضا ثم اثمرت سنة اخرى كان لصاحب
الرقبة ان يرجع بما انفق في الثمر ولا يكون متبرعا ولو دفع نخله

تتخذ الطريق

من الناس

معاملة فمات العامل في بعض السنة فانفق صاحب النخل بغير امر القاضي
لا يكون متبرعا ويرجع بما انفق في الثمر ولو لم يمت العامل لكنه غاب فانفق
رب النخل يكون متبرعا الا ان ينفق بامر القاضي وكذلك الحمولة والدابة
من رجل حكاه الناطفي عن المائدة الكبيرة طريق غرس فيه رجل
شجرة المرصاد قالوا لا باس به اذا كان لا يضر بالطريق ويطيب
للغارس ورقها واكل ثمارها وان كانت الشجرة في المسجد قال
الفقيه ابو جعفر لا باس باكل ثمرتها ولا يجوز اخذ ورقها والله اعلم

فصل في المهايأة المهايأة في الاموال المشتركة التي يمكن الانتفاع
بها مع بقاء عينها مشروعة ولا يشترط لجوازها ذكر المدة ولا يبطل
بموت احدهما ويتفرد احدهما بنقضها بعذر وبغير عذر في ظاهر الرواية وروى
ابن سماعة عن محمد انه لا ينفرد احدهما بنقضها الا بعذر او بطلب قسمة عينها
هذا اذا كانت المهايأة بغير امر القاضي فان كانت بحكم الحاكم لا ينفرد احدهما
بنقضها ما لم يصطلحا ويجوز المهايأة في الجنس الواحد والجنسين الا في الجنس
الواحد كالدار الواحدة يتهايئا بانفسهما زمانا شهرا او سنة او يوما
او تهايئا مكانا بان يسكن هذا طائفة من الدار والاخر الطائفة الاخرى او
يزرع احدهما هذه الطائفة من الارض والاخر الطائفة الاخرى جاز على
كل حال وان طلب احدهما المهايأة من حيث الزمان وابى الاخر فان القاضي
يجبر وان طلب المهايأة من حيث المكان ذكر الكرخي عن ابي حنيفة ان القاضي
لا يجبر وفي الجنسين كالدار والارض اذا تهايئا على ان يسكن هذا هذه الدار
والاخر يزرع هذه الارض او في الحمام والدار على ان يسكن هذا الدار والاخر
ياخذ الحمام ويؤاجره ان تهايئا بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الاخر
لا يجبر القاضي دار بين رجلين فيها منازل تهايئا على ان يسكن كل واحد منهما
منزلا معلوما او علوا او سفلا ويؤاجره فهو جائز وان تهايئا في الدار من
حيث الزمان بان تهايئا على ان يسكن احدهما هذه الدار سنة وهذا سنة
او يؤاجر هذا سنة وهذا سنة فالمهايأة في السكنى جائزة اذا فعلا بتراضيهما

في الاملاك

بتراضيهما اما اذا تهايئا على ان يؤاجرها هذا سنة وهذا سنة
اختلفوا فيه قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده الظاهر انه
يجوز ان استوت الغلتان فيهما وان فضلت في نوبة احدهما اشتركا
في الفضل وعليه الفتوى وكذا التهايؤ في الدارين على السكنى والغلة
بان تهايئا على ان يسكن هذا هذه الدار وهذا هذه الدار الاخرى
او يؤاجر هذا هذه الدار وهذا هذه الدار ان فعلا ذلك بتراضيهما
جاز وان طلب احدهما وابى الاخر ذكر الكرخي ان القاضي لا يجبر في قول
ابي حنيفة وفي الدار الواحدة يجبر لان عنده في الدور لا تجري قسمة الجبر
فكذا القسمة بطريق التهايؤ وذكر شمس الائمة السرخسي الاظهر ان القاضي
يجبر على التهايؤ الا ان في الدارين اذا اغلت في نوبة احدهما اكثر مما اغلت
في نوبة الاخر لا يرجع احدهما على صاحبه بشيء وفي الدار الواحدة اذا
تهايئا في الغلة فاغلت في نوبة احدهما اكثر مما اغلت في نوبة الاخر يشتركان
في الفضل ولو تهايئا في دار وحمام ان فعلا جاز ولا يجبر القاضي في ظاهر
الرواية ولو تهايئا في نخل على ان ياكل هذا ثمرته سنة والاخر سنة
اخرى لا يجوز وكذا الاشجار وجميع الحيوانات لو تهايئا على ان يكون
ولدها ولبنها وصوفها سنة لهذا وسنة للاخر لا يجوز ويكون ذلك بينهما
والحيلة في فضل اللبن والصوف والثمر ان يحلل كل واحد منهما صاحبه
في حل ان كان اللبن والصوف والثمر قائما كان ذلك باطلا وان كان
صاحب الفضل استهلك الفضل فجعله صاحبه في حل جاز لانه اذا
جعله في حل الفضل فان كانت هذه هبة المشاع مما يحتمل القسمة
وبعد الاستهلاك يكون ابراء عن الضمان وذلك جائز ولو كان العبد
بين شريكين فتهايئا في الخدمة جاز وان طلب احدهما وابى الاخر
يجبره القاضي وفي العبدين لو تهايئا في الخدمة جاز في قولهم ولو طلب
احدهما لا يجبر القاضي ولو تهايئا في غلة العبد بان تهايئا على ان يؤاجره
احدهما سنة او شهرا فيكون الغلة له والاخر يؤاجره يوما او سنة فيكون

العلة له والاجر لو واجر لو ما او سنة فيكون العلة له لا يجوز ذلك في
قول ابي حنيفة الا في العبد الواحد ولا في العبدين وفي قول صاحبيه يجوز
في العبد الواحد ولا يجوز في العبدين وفي الدارين والدابة الواحدة لا يجوز
المهاياة في قول ابي حنيفة لا ركوبا ولا استغلالا وعندهما يجوز في الدابتين
ركوبا واستغلالا وفي الدابة الواحدة اذا تهايا استغلالا لا يجوز
وان تهايا ركوبا قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده ينبغي ان لا يجوز
لا ركوبا ولا استغلالا واذا جازت المهاياة في العبد الواحد في
الخدمة ان شرطا ان يكون نفقته وكسوته عليه في نوبته فاذا فرغ من خدمته
يكون نفقته وكسوته على الاخر في نوبته جاز ذلك في الطعام ولا يجوز في
الكسوة فيكون الكسوة عليهما واذا تهايا في رعي الغنم على ان يرعى احدهما
بنفسه او باجرائه شهرا جاز ذلك ولو كانت الجارية بين رجلين فخاف احدهما
عليها من صاحبه في نوبته فان القاضي يامرهما بالمهاياة ولا يضعها على يدي عدل
لان في ذلك تعطيل المنفعة على احدهما ولو كان بين رجلين عبد وامة فتهايا
على ان يخدم الامة احدهما والعبد يخدم الاخر على ان طعام الامة على من شرط
له خدمة الامة وطعام العبد على الاخر جاز ذلك استحسانا وكذا لو سكتا
عن الطعام كان طعام الامة على من يخدمه الامة وطعام العبد على الاخر
وكسوتهما تكون عليهما لان في العارية فان النفقة ثم تكون على المستعير
والكسوة تكون على المالك فصل في ذكر الفاظ تكون اقرارا
بالملك للمخاطب وما لا تكون ذكر محمد رحمه الله في الكتاب ستة الفاظ
سلم لي هذه الدار واعطنيها وابرا منها واتركها ودعها واخرج
منها رجل في يديه دار يدعيها غيره فقال الذي في يديه للمدعي سلم لي
هذه الدار او قال اعطنيها او ذكر غيرها من الالفاظ الستة فهو على
وجهين اما ان ذكرها مقرونة بالبدل او غير مقرونة بالبدل وكل ذلك
على وجهين اما ان تقدمها ذكر الصلح او لم يتقدم فان ذكرها مقرونة
بالبدل ولم يتقدم ذكر الصلح فانه يكون اقرارا من القائل بالملك للمخاطب
سوا

كانه

سوا كانت الدار في يد القائل او في يد المخاطب حتى لو قال الاخر
لا اسلم كان له ان ياخذ الدار من القائل لانها اذا ذكرت مقرونة
بالبدل ولم يتقدمها ذكر الصلح يكون للسوم عادة فان الرجل اذا
قال لغيره سلم لي هذا الثوب بعشرة دراهم يكون طلبا للبيع كانه
قال بعني بالف او ملكني بالف واما اذا تقدمها ذكر الصلح بان قال
اصطلحنا على ان اسلم لك هذه الدار على ان تسلم لي الف درهم او هذا
العبد وابى الاخر لا يكون ذلك اقرارا في الالفاظ الستة لانها جعلت
اقرارا وبيوعا بحكم العرف فيما اذا تقدمها ذكر الصلح يراد به ترك
الخصومة والامتناع عن الدعوى لو قال بعد ذكر الصلح سلم لي خصومتك
او دعواك في هذه الدار بالف لا يكون اقرارا بالملك وان لم يكن شيء من
هذه الالفاظ مقرونة بالبدل وقد تقدم ذكر الصلح او لم يتقدم فان
كانت الدار في يد المخاطب لا في يد القائل في الالفاظ كلها لا يكون ذلك
اقرارا بالملك للمخاطب لان قوله سلم لي وقوله اعطني هذه الدار
اذا لم يكن مقرونا بالبدل يكون عبارة عن الدفع ولو قال ادفع الي لا يكون
اقرارا وكذا اذا قال ابرا منها او اخرج منها او دعها لي فاما اذا كانت
الدار في يد القائل وذكر الالفاظ غير مقرونة بالبدل لا يكون اقرارا
بالملك للمخاطب الا قوله سلم لي هذه الدار وقوله اعطني هذه الدار
فانه يكون اقرارا لان قوله سلم لي طلب التمليك لا طلب الدفع فان في الدفع
يقال سلم الي وقوله اعطني طلب التمليك ولو ان رجلا قال لغيره
سلم لي شراء هذه الدار بالف يكون مبايعة ولو اشترى رجل دارا بالف
ثم قال لغير البائع سلم لي شراها بكذا ولم يذكر المال لا يكون اقرارا له بالملك لم
وانما يراد بهذا سلم لي ما لك فيها من الحق لنفاذ البيع من شفعة او اجارة
لانه لما اشترى اولا فقد اقر بالملك لبائعه فلو صار مقرا لغيره يكون مكذبا
نفسه فيما اقر وهو بمنزلة ما لو قال الرجل لغيره اشتري منك هذه الدار
بالف على ان تسلمها لي فلان لا يكون اقرارا بالملك للقائل والله اعلم

فصل فيما يكون اقرارا بالامر
فيه ان الكلام اذا خرج على وجه الكناية عن المال الذي ادعاه المدعي
يكون اقرارا رجل قال لغيره اقضني الالف التي لي عليك فقال ساعطيكها
او غدا اعطيكها او سوف اعطيكها او اقعد فاتزنها او انتقدها
كان اقرارا بالمال لو قال ابرز او اسعد لا يكون اقرارا ولو قال غدا
كان اقرارا ولو قال اجل الغرما الى بها او قال اختني بحلب من الغرما اصبحها
عنك يكون اقرارا وكذا لو قال ابرأتني منها او وهبتها لي او تصدقت بها
علي او حسبتها لك كان اقرارا ولو قال لغيره لي عليك الف درهم فقال
المدعا عليه عن احد او قال لا تعجل فانا ادفع اليك او قال حتى افتح صندوق
او قال المدعا عليه لدراهم كان اقرارا ولو قال تعال غدا او قال فسوف
تاخذها لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه
اما خمسمائة منها فلا اعرفها يكون اقرارا بخمسمائة ولو قال لي عليك
الف درهم فقال كيسه بدوزا وكيسيش بدوز اوتراز سار تا بركشي لا يكون
اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه مع مائة دينار لا يكون
اقرارا قال الفقيه ابو بكر لا يكون اقرارا وقال الفقيه ابو الليث ان صدقه
في الدنانير صح اقراره بالمالين وان كذبه في الدنانير صح اقراره بالالف
رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعا عليه ابرأتني عن هذه الدار
لا يكون اقرارا ولو ادعى مائتي درهم فقال المدعا عليه قد قبضت مائة بعد ماله
فلا حق لك علي لم يكن اقرارا وكذا لو ادعى مائة درهم فقال المدعا عليه
قد قبضت خمسين منها لا يكون اقرارا ولو قال قد قبضتها كان اقرارا
وعليه اثبات القضاء ولو قال لرجل لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه
لي عليك الف درهم ~~فقال المدعا عليه لي عليك الف درهم~~ عن ابي يوسف
انه لا يكون اقرارا وكذا لو قال المدعا عليه ولي عليك الف درهم او قال
لي عليك مثلها وكذا لو قال المدعا عليه ولي عليك ايضا الف درهم
او قال لرجل اعتقت عبدك فقال المخاطب وانا ايضا اعتقت عبدك

عبدك او قال قتلت فلانا فقال المخاطب انت ايضا قتلت فلانا
لا يكون اقرارا في شيء من ذلك وقال محمد يكون اقرارا في جميع ذلك ولو
ان رجلا في يديه دار اقر انه كان يدفع غلتها الى فلان لم يكن اقرارا
الدار لفلان ولو ادعى رجل مالا فقال المدعا عليه كلما توجد
تذكرة المدعي بخطه فعلي الزمه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
لم يكن ذلك اقرارا قال لانه روي عن اصحابنا ان رجلا لو قال كل ما اقر فلان
علي فانا مقر به لا يلزمه شيء رجل قال لامراته بين يدي الناس عمرا انه
لك حسب وهبت لي مهرك فقال ارى عشيدم فقال القوم هل تشهد
على هبتك فقالت هزار تن كواه باشيت قالوا هذا الكلام يحتمل الرد
ويحتمل التصديق فاما يصير اقرارا بقرينة ان قالت القاله ارى متقبلا
ابدا لا يكون اقرارا رجل قال لفلان علي الف في كتابي كان باطلا ولو قال
في حسابي ذكر في المنتقى انه اقرار قال ابو الفضل فعلى هذا في حسابي اقرار
خلاف ما ذكر في الاصل رجل ادعى على رجل الفا فقال المدعا عليه قد
اعطيتك دعواك لم يكن اقرارا وكذا لو قال المدعا عليه اخر عني دعواك
شهرا او قال اخر الذي ادعيت لم يكن اقرارا ولو قال اخر عني دعواك حتى
يقدم مالي فاعطيكها يكون اقرارا ولو قال حتى يقدم مالي فاعطيك دعواك
فليس باقرار رجل قال لاخر لي عليك الف درهم فقال لا اعطيكها
لا يكون اقرارا ولو قال لي عليك الف درهم فقال اخر عني هذه الالف
يكون اقرارا ولو قال لغيره لي عليك الف درهم فقال المدعا عليه
لك علي الف درهم ما ابعدك عن ذلك عن محمد انه قال لا يلزمه شيء قال
لان اخر كلامه ما ابعدك دليل على انه لم يرد به التصديق فعلى هذا لو
قال ما ابعدك من الربا قال هاهنا يلزمه لانه لم يضف ذلك الى الالف
رجل قال لغيره اقرضني مائة درهم فقال لا اعود لها او قال لا اعود
بعد ذلك فهو اقرار ولو قال ما استقرضت من احد سواك او قال من
احد غيرك او قال ما استقرضت من احد قبلك او قال لا استقرض

من احد بعدك لم يكن اقرارا ولو ادعى على رجل انه غصب منه مائة درهم
فقال لم اغصبك مع هذه المائة شيئا او قال لم اغصب من احد قبلك او احدا
بعدك او احدا سواك او احدا معك فكل ذلك اقرار ولو ان رجلا في يده
عبد فقال له رجل استاجره مني او ادفع الي غلة عبدي فقال الآخر
نعم كان ذلك اقرارا ولو ان رجلا قال للشهود اشهدوا ان هذه الدار بيننا لفلان
وبكمالها وبيننا لفلان آخر لم يكن ذلك اقرارا للآخر بشيء الا ان يقول
لفلان ثلثها ولفلان ثلثها ولو قال هذه الدار ليس لي ثم اقام البينة
انها له قبلت بينته لانه لم يقر لرجل معروف ولو ان رجلا قال لغيره اخبر
فلانا ان له علي الف درهم كان اقرارا وكذا لو قال لا تخبر فلانا ان له علي
الف درهم تحته او حقه كان ذلك اقرارا ولو ان رجلا قال اشهدوا ان
لفلان علي الف درهم كان اقرارا ولو قال لا تشهدوا ان لفلان علي الف درهم
لا يكون اقرارا رجل قال لغيره لي عليك الف درهم فقال حقا او يقينا او
صدقا او قال الحق او اليقين او الصدق او قال حقا حقا او يقينا يقينا
او صدقا صدقا كان ذلك اقرارا ولو قال الحق حق او اليقين يقين او الصدق
صدق لا يكون اقرارا رجل قال لفلان علي الف درهم ان شاء فلان فقال
فلان شئت كان باطلا وكذلك كل اقرار علق بالشرط والخطر نحو ان يقول
لفلان علي الف درهم ان دخلت الدار او ان هبت الريح او ان شاء
الله تعالى او قال ان يسر الله تعالى لي او قال ان اصبت مالا او قال ان
كان حقا كان كله باطلا ولو ان رجلا قال اشهدوا ان لفلان علي
الف درهم ان مت كان عليه الف عاش او مات وكذا لو قال لفلان علي
الف درهم اذا جاء راس الشهر او اذا افطر الناس كان ذلك اقرارا
او دعوى الاجل باطلة الا ان يثبت الاجل بالبينة او باقرار الطالب
وعلى قول الشافعي المال عليه الى اجله ولو قال له علي الف درهم
الا ان يبدو لي غير ذلك او قال الا ان ارى غير ذلك فانه لا يلزمه
شيء بدا له او مات قبل ان يبدو له ولو قال لفلان علي الف درهم فيما اعلم

كان باطلا في قول ابي حنيفة ومحمد وكذا لو قال لفلان علي الف درهم
في علمي ولو قال قد علمت ان لفلان علي الف درهم كان اقرارا في قولهم
ولو قال له علي الف درهم فيما اظن او فيما احسب او فيما ظننت او حسبت
كان باطلا في قولهم ولو قال له علي الف درهم في شهادة فلان او في
علم فلان لا يلزمه شيء ولو قال بشهادة فلان او بعلم فلان كان اقرارا
لان حرف الباء للالصاق فيقتضي وجود الملصق به ولو قال في قول
فلان او بقوله او في حساب فلان او بحسابه او في كتاب فلان او بكتابه
لا يلزمه شيء ولو قال لفلان علي الف درهم في صك فلان او بصكه لا
او قال بصكك او في صكك ولم يضف الى احد يلزمه المال وكذا لو قال بسجل
او في سجل او بكتاب او في كتاب او من كتاب بيني وبينه او حساب بيني وبينه
كل ذلك اقرار وكذا لو قال له علي صك بالف درهم او كتاب او حساب بالف
يلزمه المال وكذا لو قال له علي الف درهم من شركة بيني وبينه او من تجارة
بيني وبينه او من خلطة لزمه الالف ولو قال له علي الف درهم في قضاء فلان
الفقيه او بقضائه او في فتواه لا يلزمه شيء كما لو قال بقول فلان ولو قال له
علي الف درهم بقضاء فلان وفلان قاض يلزمه المال كما لو قال بشهادة
فلان او بعلم فلان وان لم يكن فلان قاضيا فقال الطالب اليه فقضى لي
عليه بالف يلزمه المال ان تصادقا ان فلانا لم يكن حكما بينهما لا
يلزمه شيء وقد يكون الاقرار بالبيان كما يكون باللسان رجل كتب على نفسه
ذكر حق بحضرة قوم او املاه على انسان ليكتبه ثم قال اشهدوا علي بهذا
لفلان كان اقرارا ويحل لهم ان يشهدوا عليه بالمال المكتوب فيه وان
لم يقرا الصك على الشهود ولم يقراوه عليه لان الكتاب ولو كان مجهولا
الا انه لما امرهم بالشهادة لم يبق مجهولا ان كتب الصك بنفسه بين قوم
ولم يقرا عليهم ولم يقل اشهدوا علي بذكر الكتاب انه لا يكون اقرارا
حتى لا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال وقال القاضي الامام علي السغدي
ان كان المكتوب مصدرا مرسوما نحو ان يكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا

ما أقر فلان بن فلان على نفسه لفلان بألف درهم وعلم الشاهد بما فيه
وسعه أن يشهد عليه بالمال المكتوب وإن لم يقرأ عليهم ولم يشهدهم
ولو أنه كتب وقرأ على الشهود حل لهم أن يشهدوا بذلك المال وإن لم يقل
اشهدوا ولو أن غير الكاتب قرأ عليه الكتاب بين يدي الشهود فقال الكاتب
اشهدوا علي بما فيه كان ذلك إقرارا وإن لم يقل اشهدوا لا يكون إقرارا
ولو كتب بين يدي قوم أمسكوا ثم قال للشهود اشهدوا علي بما فيه إن
علموا ما فيه حل لهم أن يشهدوا عليه وإلا فلا سواء كان الكتاب مختوما
أو لم يكن ولو كتب على وجه الرسالة بأن يكتب هذا من فلان بن فلان إلى فلان
بن فلان أما بعد فإن لك علي ألف درهم من قبل فلان يكون إقرارا حل لهم
أن يشهدوا عليه بذلك المال إذا علموا ما فيه وإن لم يقرأ عليهم ولم يشهدهم
وإن كتب على وجه الرسالة في تراب أو خرقة أو نحوها لم يكن ذلك إقرارا
ولا يحل لهم أن يشهدوا عليه بذلك المال إلا أن يقول لهم اشهدوا علي
بهذا المال وكما عرفت في الإقرار فهو في الطلاق والعتاق كذلك إلا في الحدود
والقصاص ولو كتب الرجل في صحيفة حسابه لفلان علي ألف درهم ثم لقد
أنه كتب وأنكر المال له يشهد الشهود على أنه كتب وهو ينكر المال ذكر في الكتاب
أنه لا يلزمه شيء ولو قال وجدت في كتابي أن لفلان علي ألف درهم أو قال وجدت
في ذكري أو حسابي أو بخطي أن لفلان علي ألف درهم أو قال كتبت بيدي أن
لفلان علي ألف درهم كان ذلك باطلا لا يلزمه شيء لأنه محتمل ولو قال لفلان
علي ألف درهم في حسابي أو في كتابي ثم قال أردت بذلك الخبر بالباطل يلزمه
المال في القضاء وقال مشايخ بلخ ما كان مكتوبا بخط البياع في ياد كاره لزمه
لأنه لا يكتب في ياد كاره إلا ما كان له على الناس وللناس عليه رجل قرأ على رجل
صكا بمال وقال له أشهد عليك بهذا المال الذي في هذا الصك فقال نعم كان
ذلك إقرارا حل له أن يشهد عليه رجل كتب على نفسه صكا عند قوم
ثم قال احفظوا عليه ولم يقل اشهدوا عليه لم يكن ذلك إقرارا ولا يحل لهم
أن يشهدوا عليه بذلك المال وكذا لو قال الشهود أنشهد عليك بما فيه

فقال احفظوا عليه ولو قالوا نختم هذا الصك فقال اشهدوا كان إقرارا
حل لهم أن يشهدوا عليه وكذا الإشارة المعهودة من الأخرس تكون
إقرارا وكذا لو كتب الأخرس ولو كان قادرا على الكتاب فأشار هل تقبل
إشارته والمعتقل الذي اعتقل لسانه لا تعتبر إشارته رجل قال لآخر
أخذت منك ألفا وديعة وألفا غصبا فضاعت الوديعة وهذه الألف
غصب وقال المقر له لا بل هلك الغصب وهذه الوديعة كان القول قول
المقر له يأخذ هذه الألف ويغرم المقر ألفا أخرى وكذا لو قال المقر له لا بل
غصبتني الألفين كان الجواب كذلك ولو قال المقر أودعتني ألفا وغصبت
منك ألفا فهلكت الوديعة وبقي الغصب قال المقر له لا بل هلك الغصب
كان القول قول المقر ويأخذ المقر له الألف ولا يضمنه شيئا رجل قال لغيره
هذه الألف وديعة لك عندي قال المقر له ليست بوديعة ولي عليك ألف
من قرض أو ثمن بيع ثم جحد المقر الدين والوديعة وأراد المقر له أن يأخذ
الوديعة فضاع الدين الذي يدعي لم يكن له ذلك لأن إقراره بالوديعة
أو لا يبطل بالرد ولو قال المقر له ليست بوديعة ولكني أقرضتكها بعينها
وجحد المقر القرض كان للمقر له أن يأخذ الألف بعينها إلا أن يصدقه المقر
في القرض فحينئذ لا يكون للمقر له أن يأخذ الألف بعينها ولو قال رجل لك علي
ألف درهم من قرض فقال المقر له ليس لي عليك قرض ولكنه ثمن بيع فجحد المقر
القرض وثمن البيع كان للمقر له أن يأخذ الألف عوضا عما يدعي لأنهما اتفقا
على الدين ولو قال هذه الألف أخذتها منك غصبا فقال المقر له لم تأخذها
مني لكن لي عليك ألف من ثمن بيع فجحد المقر الدين والغصب ليس للمقر له
على الألف الغصب سبيل وله أن يأخذ من المقر ألفا لأنهما اتفقا على وجوب
الألف رجل أقر في دار أنه كان دفع إلى فلان غلة هذه الدار ثم
قال الدار داري كان القول قوله وفيه روايات الأصح إقرار أن الدار
لمن أخذ منه الأجر وذكر الناطفي أن هذا رواية ابن سماعة عن محمد وفي
رواية هشام يكون إقرارا بالملك لمن كان يدفع إليه الغلة رجل قال لغيره

عندي

ابتع مني عبدك هذا او قال استأجره مني او قال اعرنيه داري هذه
فقال نعم كان ذلك منه اقرارا له بالملك وكذا لو قال لها ادفع الي غلة
عبدك هذا او اعطني ثوب عبدك هذا فقال نعم فهذا اقرار بالثوب والعبد
له وكذا لو قال افتح باب داري هذه او قال اسرج دابتي هذه او قال اعطني
سرج بغلي هذا او لجام بغلي هذا فقال نعم كان اقرارا وان قال المخاطب
في جميع ذلك لا لم يكن اقرارا رجل قال لغيره لم اغصبك الا هذه المائة كان اقرارا
له بالمائة وكذا لو قال ما لك علي الا مائة درهم او سوى مائة درهم او اكثر من
مائة درهم كان اقرارا بالمائة ولو قال ما لك علي اكثر من مائة درهم ولا اقل لم
يكن اقرارا المقر له اذا اقر ان الدين لفلان ثم صدقه الثاني صح ذلك ويكون
حق القبض للاول فان ادى المقر الى الثاني برئ رجل قال لامرأته بفرزندي هذه لك
قال ابو القاسم ان قال بالفارسية اين كار ومن نه تو يكون هبة لا بد من التسليم وان
قال تراپيست او قال آن تست يكون اقرارا رجل قال لابنه الصغير ان قال
ترا كردم او بنام تو كردم او آن تو كردم يكون تمليكا وقال الشيخ الامام
الاجل الاستاذ ظهير الدين بنام تو كردم لا يكون تمليكا ولا اقرارا وذكر في
المنتقى اذا قال ارض هذه وذكر حدوده لفلان او قال الارض التي حدودها
كذا لولدي فلان وهو صغير كان جائزا ويكون تمليكا وذكر في المنتقى رجل قال لفلان
نصف غلة هذا البستان او قال نصف غلة هذا العبد جاز اقراره بالغلة
ولو قال نصف داري هذه او نصف عبدي هذا او نصف بستاني هذا لا يجوز
ولا يلزمه بهذا الاقرار شيء قالوا ان اضاف المال الى نفسه اولا بان قال عبدي
هذا لفلان يكون هبة على كل حال وان لم يضف الى نفسه بان قال هذا المال
لفلان يكون اقرارا وذكر في المنتقى رجل قال داري هذه لولدي الاصاغر
يكون باطلا لانها هبة فاذا لم يسم الاولاد كان باطلا ولو قال هذه الدار
للاصاغر من ولدي فهو اقرار وهي لهم لانه من اصاغرهم لانه لم يضف الدار
الى نفسه وكذا لو قال الف درهمي هذه لفلان كانت هبة ولو قال الف
هذه الدار لفلان يكون اقرارا رجل اقر بعين لرجل ثم انكر احلف

المقر له فقال ابو نصر الدبوسي يحلف بالله ما اقررت له بكذا وقال
ابو القاسم الصفار لا يحلف على الاقرار انما يحلف على الدين يحلف بالله ما له
عليك كذا وفي العين يحلف على العين عين في يد رجل فاقر بها لرجل
ولم يبين سببها من بيع ولا سبب من اسباب الملك قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل صح اقراره حكما ولا يحل للمقر له وان لم يرد المقر بهذا الاقرار
تمليكا مبتدأ قال لا يملكه لان الاقرار اخبار وليس بتمليك رجل قال في صحته
جميع ما هو داخل منزلي لامرأتي هذه ثم مات صح اقراره قضاء فان علمت المرأة
بسبب من اسباب الملك من بيع او هبة كان لها ذلك والا فبمجرد الاقرار لا تملك
رجل ادعى على رجل الفا خمسمائة منها مؤجلة وخمسمائة منها معجلة وقال المدعى
عليه مرا بتو چيزي دادني نيست قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذا جواب
في المعجل دون المؤجل وقال الشيخ الامام نجم الدين النسفي رجل قال مرا بفلان ده
درم دادنيست قال لا يلزمه شيء بهذا الكلام ما لم يقل علي او في ذمتي
قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون هذا اقرارا لمكان العرف رجل اقر
في صحته وكمال عقله ان جميع ما هو داخل منزله لامرأته غير ما عليه من الثياب
ثم مات الرجل وترك ابنا فادعى الابن ان ذلك تركة ابيه قال ابو القاسم الصفار
ان علمت المرأة ان جميع ما اقر الزوج كانت لها ببيع او هبة كان لها ان تمنع
ذلك عن الابن بحكم اقرار الزوج وان علمت انه لم يكن بينهما بيع ولا هبة لا تصير
ملكا بهذا الاقرار رجل قال جميع ما يعرف بي او جميع ما ينسب الي فهو
لفلان قال ابو بكر الاسكاف هذا اقرار ولو قال جميع ما لي او جميع ما املكه
لفلان فهو هبة لا تجوز الا بالتسليم ولا يجبر على ذلك ولو قال جميع ما في
بيتي لفلان كان اقرارا ولو قال جميع ما في بيتي بعته من فلان جاز البيع ولو
قال جميع ما املكه بعته من فلان كان البيع فاسدا رجل اقر لابنه في
صحته بجميع ما في منزله من الفرش والاواني وغير ذلك مما يقع عليه الملك
من صنوف الاموال كلها وله في الرستاق دواب وغلمان وهو ساكن في
البلد قال ابو بكر الاسكاف اقراره على ما هو في منزله الذي هو ساكنه

في البلد وما كان من الدواب بعثها الى الباقورة بالنهار ويرجع الى وطنه
الذي اقر بها فهي اشبهها الابنة وكذلك عبيده الذين يخرجون في حوائجه ويأوون
الى منزله فهم داخلون في الاقرار. رجل قال لغيره اقرضتك مائة درهم
فقال اعود بها او لا اعود بعد هذا كان ذلك اقرارا لان العود والاعادة
يكون للموجود. رجل قال لغيره لم اغصبك الا هذه المائة كان اقرارا بالمائة
وكذا لو قال غصبتني هذه المائة فقال لا اغصبك بعد هذه المائة شيئا
كان اقرارا وكذا لو قال لم اغصبك مع هذه المائة شيئا كان اقرارا وكذا
لو قال لم اغصب احدا بعدك او قبلك او معك فالكل اقرار. ولو قال
لغيره اقرضتك مائة درهم فقال ما استقرضت من احد قبلك او من احد
غيرك او من احد سواك او قال لا استقرض من احد بعدك او لم استقرض
من احد معك فشيء من ذلك لا يكون اقرارا قال شمس الائمة السرخسي لانه
لو صرح وقال استقرضت منك مائة درهم لا يلزمه شيء لان هذا السين
سين السؤال وليس كل من سأل شيئا يعطى له بخلاف قوله اقرضني فان ذلك
يكون اقرارا وذكر في بعض الروايات اذا قال الرجل لغيره استقرضت
منك الفا كان اقرارا. رجل قال لغيره فعلت كذا اذ كان لك علي مائة درهم
كان ذلك اقرارا وليس هذا بتعليق لان اذ يستعمل في الماضي واذا
يستعمل في المستقبل في هذه العربية اما في الفارسية حين يكون للتعليق
رجل اتلف مال والدته ثم قالت في صحتها جميع ما في يدي من المال فهو لك
قال ابو بكر الاسكاف ان كان مال الوالدة التي اقر لها قائما بعينه فالمال
للوالدة وان كان الابن قد استهلك ذلك المال وذلك مما لا يكال ولا يوزن
وقد ترك الابن دراهم ودنانير فالوالدة في سعة من ان تأخذ من الدراهم
والدنانير مقدار ما استهلكه الابن بعد ما اقر لها لان الذي اقر لها كان
بمنزلة الصلح فلما استهلكه بطل الصلح وعاد الدين كما كان. رجل له سبعة
اولاد اقر في صحته وجواز امره ان لخمسة من اولاده عليه الف درهم
وسماهم في الصك عمرو واحمد وفلان وفلان وفلان ثم مات الرجل بعد

بعد ذلك فشهد الشهود بعد موته على اقراره بذلك الا ان الشهود
قالوا لا نعرف هؤلاء الاولاد لانهم ما كانوا حاضرين عند اقراره قال
ابو القاسم ان اقر بقية الورثة باسامي هؤلاء وانكروا اقرار الميت
ثبت المال بشهادة الشهود وان جحدت الورثة اسامي الاولاد
كلف المدعون اقامة البينة على اساميهم اذا لم يكن في الورثة مثلهم
في الاسامي. رجل اقر لامرأته بدار في صحته وهي خراب ثم عمرها
من ماله ثم مات الرجل وترك هذه الدار وابنا فادعى الابن ان العمارة
ميراث وادعت المرأة ان العمارة والدار لها قال الفقيه ابو جعفر
ان كان الزوج عمرها باذنها فالعمارة لها ويكون النفقة دينا عليها وتغرم
المرأة حصة الابن وان كان الزوج عمرها بغير اذنها لنفسه فالعمارة ميراث
وللمرأة ان تغرم نصيبه حصة الابن ويسلم لك العمارة لها. رجل هو مجهول النسب قال
انا مولى فلان قال ابو يوسف يكون اقرارا له بالرق لما روي عن ابي هريرة
رضي الله عنه عن النبي عليه السلام انه قال لا يقول احدكم عبدي وامتي فان كلكم
عبيد الله وكل نسائكم اماء الله ولكن ليقل غلامي وجاريتي وفتاي وفتاتي
وقال الفقيه ابو الليث في بلادنا اذا قال الرجل انا مولى فلان لا يكون اقرارا
له بالرق وانما نفهم منه انه ابنه او معتقه. رجل اقر في مرضه انها وقف
قالوا ان اقر بوقف من قبل نفسه يكون من الثلث وان اقر بوقف من غيره
فان صدقه الواقف او ورثته جاز في الكل وان اقر بوقف [illegible] بينة انه من جهته
او من جهة غيره فهو من الثلث. رجل قال جميع ما في يدي لفلان قال شمس الائمة
السرخسي يرجع في البيان اليه ولا يعمل قبل البيان وذكر في الجامع رجل
قال ما في يدي من قليل او كثير او عبد او غيره لفلان صح اقراره لانه
عام وليس بمجهول فان حضر المقر له واراد ان يأخذ شيئا مما في يده
واختلفا في عبد في يده انه كان في يده يوم الاقرار او لم يكن كان القول فيه
قول المقر وكذا لو قال جميع ما في حانوتي لفلان. رجل قال انا بريء من هذا
العبد او قال خرجت عن هذا العبد او قال هو خرج هذا العبد عن

ملكي ثم ادعاه بعد ذلك واقام البينة ذكر في المنتقى انه لا تقبل بينته
الا اذا ادعاه بسبب حادث ثم بعد اقر بعبد بعينه لامرأته ثم اعتق
العبد بعد ذلك قال ابو نصر رحمه الله ان صدقته الورثة في اقراره
للمرأة كان العبد لها وعتقه باطل وان كذبته جاز عتقه من الثلث رجل
كان يمرض يومين ويصح ثلاثة ايام ويمرض يوما ويصح يومين فاقر انه
بدين قال ابو نصر ان اقر بذلك في مرض صح بعده جاز اقراره وان اقر في
مرضه الذي الزمه الفراش واتصل ذلك بموته لا يجوز اقراره رجل قال قد قبضت
من بيت فلان مائة درهم ثم قال هي لي او هي لفلان آخر فانه يقضي بالمائة
لصاحب البيت ويغرم المقر مثلها للذي اقر انها له واقراره باخذ
المائة من بيته بمنزلة قوله غصبت منه او اخذت وكذا لو قال قبضت
من صندوق فلان او كيس فلان الف درهم او من سفط فلان ثوبا او من قرية
فلان كر حنطة او نخل فلان كر تمر او من زرع فلان كر حنطة كان ذلك
يكون منه اقرارا بالقبض منه وكذا لو قال حصدت من ارض فلان عدل
زطي يقضي بالزطي لصاحب الارض وكذا لو قال اخذت من دار فلان مائة
درهم ثم قال كنت فيها ساكنا او كانت الدار في يدي باجارة لا يصدق
وان اقام البينة ان الدار كانت في يده باجارة يبرأ عن الضمان ولو ادعى دارا
في يد رجل واقر المدعى عليه ان المدعي كان يسكن هذه الدار لا يكون مقرا
بالدار للمدعي رجل قال لفلان علي مائة درهم او قبلي مائة درهم فهو
اقرار بالدين ولا يصدق انها وديعة الا اذا قال موصولا ولو قال عندي
لفلان الف درهم او معي او في بيتي او في صندوقي فهو وديعة رجل اقر
لرجل بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره تلجئة قالوا يحلف
المقر له لقد اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا رجل قال اقبضت من فلان
مائة كانت لي عليه او قال كانت وديعة عنده فقبضتها وقال فلان لا بل
هي مالي ولم يكن لك كان القول لفلان بعد ان يحلف انه ما اودعه او لم يكن
عليه رجل قال اسكنت فلانا بيتي ثم اخرجته وقال الساكن بل هو بيتي

بيتي كان القول للمقر في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد القول
قول المقر له بالسكنى مع يمينه انه ما اسكنه المقر وعلى هذا الخلاف
اذا قال اعرت هذه الدابة فلانا فركبها ثم قبضتها منه وكذا اذا قال
فلان الخياط خاط قميصي هذا بنصف درهم ثم قبضته منه وقال الخياط
لا بل هو قميصي اعرتك وان قال خاط قميصي هذا بدرهم ولم يقل
قبضته منه لا يرد على الخياط اجماعا ولو قال فلان ساكن هذا البيت
والبيت لي وفلان ينكر يقضى للساكن ولو قال فلان زرع هذه الارض او
بنى هذه الدار او غرس هذا البستان وهو لي والكل في يد المقر وقال
فلان الآخر بل هو لي كان القول للمقر مع يمينه لان الاقرار بالزرع والخياطة
ليس باقرار باليد ولهذا لو قال هذا الثوب من خياطة فلان لا يكون اقرارا
له بالملك ولو قال هذه الدابة لفلان ارسلها الي مع فلان قال ابو يوسف
يردها على المقر له ويضمن المقر قيمتها للدافع ان ادعاها الدافع
لنفسه ودفعها المقر الى المقر له بغير قضاء وان دفع بقضاء لا يضمن في قياس
قول ابي حنيفة وهو كما قال في سكنى الدار ولا يضمن الدافع شيئا الخياط في يده
ثوب اقر ان الثوب الذي في يده لفلان سلمه اليه فلان آخر وكل واحد
منهما يدعيه فالثوب للذي اقر له اول مرة وكذلك كل عامل كالصباغ
والقصار والصائغ ولا يضمن للثاني شيئا في قول ابي حنيفة فصل
فيما يكون اقرارا بشيء او بشيئين رجل قال لفلان علي عشرة دراهم في
عشرة دراهم يلزمه عشرة دراهم وكذا لو قال عشرة دراهم في عشرة
دنانير يلزمه عشرة دراهم ويبطل آخر كلامه الا ان يعني [illegible]
يلزماه ولو قال له علي درهم في قفيز حنطة لزمه درهم ويبطل ذكر
القفيز ولو قال علي خمسة دراهم في ثوب يهودي لزمه خمسة دراهم فان
قال بعد ذلك الثوب اليهودي سلم والخمسة الدراهم اسلمتها اليه في الثوب
لا يصدق ساعة الا ان يكون موصولا او يصدقه المقر له ولو قال علي درهم
مع درهم او معه درهم يلزمه درهمان ولو قال درهم فدرهم لزمه درهم

واحد ولو قال قبله درهم لزمه درهمان ولو قال درهم بعده درهم
لزمه درهمان والاصل في هذا ما عرف في الطلاق الا في مسئلة بعد
فانه اذا قال بعدها واحدة تقع واحدة وههنا يلزمه درهمان على
كل حال وكذا لو سمى احدهما دينارا او قفيز حنطة ولو قال درهم ودرهم
يلزمه درهمان ولو قال درهم فدرهم عندنا يلزمه درهمان ولو قال
درهم درهم لزمه درهم واحد وكذا لو درهم بل درهم يلزمه درهم واحد
ولو قال على درهم على درهم لا يلزمه الا درهم واحد لانه تكرار ولو على
درهم على درهم يلزمه درهمان ولو قال على ثم درهمان يلزمه ثلاثة دراهم
ولو قال له على مائة درهم لا بل مائتان في القياس يلزمه ثلثمائة وفي الاستحسان
يلزمه مائتان وهو كما قال كنت طلقتها امس واحدة لا بل ثنتين في
الاستحسان يقع اثنتان ويلزمه اكثرهما وكذا لو قال على مائتان
لا بل مائة في الاستحسان يلزمه اكثر المالين كذا لو استدرك في الصفة
بان قال بيض لا بل سود او سود لا بل بيض يلزمه افضلهما ولو
اختلف الجنس بان قال لفلان على الف درهم لا بل مائة دينار او قال كر حنطة
لا بل كر شعير يلزمه المالان جميعا ولو قال لفلان على مائتا مثقال ذهب
وفضة فهما نصفان ولو قال كرا حنطة وشعير عليه من كل واحد كر
ولو قال كر حنطة وشعير وسمسم كان اثلاثا يلزمه من كل واحد ثلث ولو
قال لفلان عندي عشرة اثواب هروية ومروية يلزمه من كل واحد خمسة
ولو قال له عندي ثلاثة اثواب زطي ويهودي يلزمه زطي ويهودي والبيان
في الثالث اليه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله يهوديا مع يمينه على ذلك
لان التساوي في الثلاث غير ممكن فيجعل على ما قلنا ولو قال له على ما بين
مائة الى مائتين وقال ابو حنيفة يلزمه مائة وتسعة وتسعون يدخل
فيه الغاية الاولى دون الثانية ولو قال لفلان على دراهم لزمه ثلاثة
دراهم ولو قال دراهم كثيرة لزمه عشرة دراهم في قول ابي حنيفة
ولو قال دنانير كثيرة لزمه عشرة وقال ابو يوسف ومحمد الدراهم الكثيرة

الكثيرة مائتان والدنانير الكثيرة عشرون ولو قال لفلان على كذا
دينارا عليه ديناران لان كذا يستعمل في العدد واقل العدد اثنان
ولو قال كذا كذا درهما لزمه احد عشر ولو قال كذا وكذا درهما
لزمه احد وعشرون وكذا الدنانير والمكيل والموزون ولو قال كذا
وكذا مختوما من حنطة لزمه احد عشر مختوما ولو قال على كذا كذا
درهما وكذا كذا دينارا يلزمه من كل واحد احد عشر ولو قال كذا كذا
دينارا ودرهما لزمه من كل واحد نصف احد عشر ولو قال على
احد عشر دينارا واحد عشر درهما لزمه من كل واحد احد عشر
ولو قال لفلان على بضع وخمسون لزمه ثلاثة وخمسون لان البضع اقله
ثلاثة ولو قال عشرة دراهم ونيف كان القول قوله في النيف
حتى لو قال عنيت به درهما يصدق ولو قال عنيت اقل من ذلك او اكثر
كان القول قوله ولو قال على له على مال عظيم من الدراهم قال ابو يوسف
ومحمد عليه مائتان لان المال العظيم الذي يجب فيه الزكاة واختلف المشايخ
في قول ابي حنيفة قيل يصدق كقولهما وقال شمس الائمة السرخسي الصحيح من
قول ابي حنيفة انه بنى على حال المقر في الفقر والغنى لان الفقير يستعظم
القليل والغني لا يستعظم ولو قال لفلان على اموال عظام روي عن
ابي يوسف انه يلزمه ستمائة درهم ولو قال على مال نفيس او خطير او كريم
قالوا يلزمه مائتان ولو قال له على الوف دراهم لزمه ثلاثة الاف درهم
ولو قال الوف كثيرة فعشرة الاف وكذلك الفلوس والدنانير ولو قال على مال
قليل لزمه درهم واحد ولو قال على دراهم مضاعفة روي عن ابي يوسف
انه يلزمه ستة ولو قال اضعافا مضاعفة اضعافا لزمه ثمانية عشر ولو
قال له على عشرة دراهم اضعافا مضاعفة يلزمه ثمانون ولو قال لفلان
على مع كل درهم درهم او قال لفلان على درهم مع كل درهم يلزمه درهمان
ولو نظر الى عشرة دراهم بعينها ثم قال لفلان على مع كل درهم من هذه
الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو نظر الى عشرة بعينها ولو قال لفلان

بدل
او مضاعفة اضعافا

علي مع كل درهم من هذه الدراهم هذا الدرهم يلزمه احد عشر درهما
ولو قال لفلان علي كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول
ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال شياه
كثيرة فهو على احد عشر شاة ولو قال ابل كثيرة فهو خمس وعشرون
ولو قال حنطة كثيرة كثيرة فعليه على خمسة اوسق وعليك على قول
ابي حنيفة يكون البيان اليه بعد ان يبين اكثر من ربع الهاشمي وهو الصاع
وذكر في بعض الروايات الحنطة الكثيرة عشرة اقفزة وكذلك كل ما يكال
او يوزن ولو قال علي اقفزة حنطة يلزمه ثلاثة اقفزة ولو قال اقفزة
كثيرة فعشرة ولو قال لفلان علي ما بين كر شعير الى كر حنطة لزمه كر
شعير وكر حنطة الا قفيز حنطة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد
لزمه الكران جميعا ولو قال لفلان علي مال كثير ذكر الناطفي انه يلزمه مائتا
درهم في قول ابي حنيفة الا ان يقر باكثر من ذلك وما قلت من مائتي درهم اقل
فعله وقال ابو يوسف لا يصدق في اقل من عشرة وقال محمد يلزمه مائتان
ولو قال لفلان علي مال عظيم ولا كثير يلزمه مائتان ولو قال لفلان علي عشر
الف قال محمد يلزمه الفان ولو قال عشرا الف كان عليه اربعة الاف رجل
قال لفلان علي مثل ما لهذا ولم يكن اقر في مجلسه مثل هذا الكلام للثاني
شيء روي عن محمد انه قال يقر لكل واحد منهما بما شاء وان اعلم بالاول وبعد
ذلك منه ان له على المقر الف درهم لم يستحق الثاني الفا وكان له ان يقر
للثاني بما شاء رجل قال لفلان علي الف وعدد وعن ابي يوسف انه قال يقر في
الالف بما شاء ولو قال الف شاة او الف بعير او الف ثوب او الف فرس
فهي شاة او غنم او بعير او [illegible] هذا بين ادمي ان بني ادم لا يقسم
وكذا لو قال الف ثوب ولو قال الف وثلاثة اثواب كان الكل ثيابا وكذلك
هذا في جميع ما لا يكال ولا يوزن ولو قال علي الف ودرهم او على الف ودرهمان
او الف وثلاثة دراهم كان الكل دراهم وكذلك في جميع ما يكال او يوزن
ويعد مثل الجوز والبيض والفلوس وذكر في الاصل ان في الالف والشاة

١٩٧

والشاة والالف وقفيز حنطة والالف ودرهم كان كله دراهم قال
وهذا استحسان ولو قال لفلان علي عشرة ودانق او عشرة وقيراط
كان الدانق والقيراط من فضة رجل قال لفلان علي درهم فوق درهم
يلزمه درهمان ولو قال عشرة دراهم في عشرة دنانير يلزمه الدنانير
ولو قال لفلان علي دينار او درهم يلزمه الاقل فان كذبه المدعي وادعى
الدينار لا يلزمه شيء ولو قال لفلان علي الف درهم بيض او سود يلزمه
الاقل وكذا لو قال الف درهم او نصفها ولو قال علي درهم ودينار لزماه
ولو قال علي دراهم او دنانير وكر حنطة لزمه الكر وخير في الاولين وكذا
لو قال درهم ودينار او كر حنطة وكر شعير لزمه الاول والرابع
وخير في الثاني والثالث لو قال لفلان علي درهم صغير فهو على درهم
بوزن سبعة وكذلك لو قال مائة درهم صغار وكذا لو قال فلس او دينار
او رطل فهو على التام وكذا لو قال درهم كبير او عريض او طويل فهو على
وزن سبعة قال محمد الدراهم عندنا ببلادنا كلها على وزن سبعة [illegible]
ولا يزيد الا ان يبين زيادة او نقصانا يعتبر في الوزن موصولا ولو قال علي
درهم وزنه نصف درهم يصدق فيما قال وعن ابي يوسف لو قال ببغداد
علي الف مروزية كان عليه الف بوزن بغداد لان المروزية
بيان الوصف والوزن ينصرف الى وزن البلد الذي اقر فيه وكذا لو اقر
ببغداد بكر حنطة مروزية يعتبر كر بغداد وعن ابي يوسف لو قال
لفلان علي شيء من الدراهم او من دراهم عليه ثلاثة دراهم رجل قال
لفلان عندي الف درهم عارية كان اقرارا بالقرض وكذلك كل ما يكال او
يوزن لان اعارة ما لا يمكن الانتفاع به الا باتلافه يكون قرضا رجل اقر
لرجل بجذع في داره كان عليه قيمته وكذلك لو اقر بكل شيء لا يمكنه
تسليمه يكون اقرارا بالقيمة رجل قال لفلان علي جذع قال عنيت به جذع
الاسلام لا يصدق رجل في يده جارية وولدها اقر ان الجارية لفلان
لا يدخل فيه الولد ولو اقام البينة على جارية انها له يستحق اولادها

وكذا لو قال هذا العبد ابن امتك او هذا الجدي من شاتك لا يكون ذلك
اقرارا بالعبد وكذلك الجدي في رواية ولو قال هذه الحنطة من زرع كان
في ارض فلان او من زرع حصد من ارضه فهو اقرار بالحنطة وكذا لو
قال هذا الزبيب من كرم فلان او هذا التمر من نخل فلان او قال الصوف
في يده هذا من غنم فلان او هذا اللبن او هذا السمن او هذا الجبن من شاة
فلان كان اقرارا بذلك لصاحب الغنم ولو قال لفلان حق في هذه الدار ثم
فسره بالجذع او بالباب او بالبناء لا يصدق وكذا لو قال لفلان حق في هذا
البستان ثم فسره بالثمر او بالنخل لا يصدق الا ان يكون النخل باصلها وكذا
وكذا لو قال لفلان حق في هذه الارض ثم فسره بالاجارة او بالسكنى ولو اقر
لرجل بحائط كان له الحائط باصله من الارض ولو اقر بنخلة عليها ثمر كان له
الشجر بثمرها ولو اقر بنخل كان له النخل باصولها من الارض وما بين النخل
من الارض الذي للمقر له وعلى قول ابي يوسف ان كانت النخل متفارقة يمنع من
الزراعة دخل الارض في اقراره والا مواضع النخل يدخل بقدر غلظها رجل
قال لرجل انت في حل من مالي حيث وجدت فخذ منه ما شئت كان ذلك
على الدراهم والدنانير ولم يقتصر على الطعام رجل قال لغيره اقر مثله
واما صبي او نائم او قبل ان اخلق كان باطلا وكذا لو قال انا ذاهب العقل
وذهاب عقله معروف لا يصح اقراره اذا اقر وشرط الخيار في اقراره
لا يصح شرط الخيار فيه بخلاف ما اذا اقر واستثنى موصولا رجل اقر على نفسه
بمائة درهم واشهد شاهدين ثم اقر له بمائة درهم في موطن آخر واشهد شاهدين
فقال المقر هي مائة وقال الطالب هي مائتان قال شمس الائمة الحلواني هذه
هذه مسئلة ذكرها محمد في الاصل وذكرها الخصاف في ادب القاضي وزاد على
ما ذكر في الاصل وجعلها على وجوه وشوش في ذلك فالحاصل انه يقول هذه
المسئلة على وجوه اما ان اضاف اقراره الى سبب والسبب واحد او مختلف
او لم يضف الى سبب فان اضاف الى سبب بان قال له علي الف درهم ثمن
هذا العبد ثم اقر بعد ذلك في ذلك المجلس او في مجلس آخر ان عليه لفلان

الشيخ الامام

لفلان الف درهم ثمن هذا العبد والعبد واحد ففي هذا الوجه لا
يلزمه الا مال واحد على كل حال في قولهم جميعا وان كان السبب مختلفا
بان قال لفلان علي الف درهم ثمن هذه الجارية ثم قال لفلان علي الف
الف درهم ثمن هذا العبد في هذا الوجه يلزمه المالان في قولهم سواء اقر
بذلك في موطن او في موطنين وان لم يضف الاقرار الى سبب لكن كتب
على نفسه بالمال صكا فان كان الصك واحدا كان المال واحدا عند الكل
وان كتب على نفسه صكين كل صك بالف درهم واشهد على ذلك لزمه المالان
على كل حال اختلاف الصك يكون بمنزلة اختلاف السبب وان لم يكتب
صكا ولكنه اقر مطلقا فان كان اقراره الاول عند غير القاضي بحضرة
الشاهدين واقراره الثاني عند القاضي يلزمه مال واحد وكذا لو اقر اولا عند
القاضي بالف واثبت القاضي ذلك في ديوانه ثم اعاده الى القاضي في مجلس آخر
فاقر بالف وادعى الطالب المالين والمطلوب يدعي انه مال واحد كان القول
قول المطلوب وان كان الاقراران عند غير القاضي او كان الاقرار الاول
عند القاضي والثاني عند غيره فان كان اشهد على كل اقرار شاهدا واحدا
فالمال واحد عند الكل كان ذلك في موطن او موطنين وان اشهد على اقراره
الاول شاهدا واحدا وعلى الثاني شاهدين او اكثر في مجلس آخر على قول
ابي يوسف ومحمد يكون المال واحدا واختلف المشايخ في قول ابي حنيفة والظاهر
ان عنده يكون المال واحدا ايضا وانما يتعدد المال عنده اذا تمت الحجة
على كل اقرار او على ان يكون عند القاضي او يشهد شاهدين اما اذا لم يتم
فلا فان اشهد على كل اقرار شاهدين عند غير القاضي ذكر الخصاف
ان على قول ابي حنيفة يلزمه المالان اذا اشهد في المجلس الثاني الشاهدين
الاولين وان اشهد غيرهما كان المال واحدا وبعض المشايخ قالوا ان
كان ذلك في موطنين واشهد على كل اقرار شاهدين عند ابي حنيفة يلزمه
المالان جميعا سواء اشهد على اقراره الثاني الاولين او غيرهما قال
شمس الائمة الحلواني هكذا ذكر الخصاف في الظاهر ان الخلاف بينهم

فيما اذا كان الاقراران في موطنين اما اذا كان في موطن واحد يكون المال
واحدا وروي عن محمد قال على قياس قول ابي حنيفة يلزمه المالان جميعا
على كل حال اذا اشهد على كل اقرار شاهدين غير انه استحسن وقال
يلزمه مال واحد اذا كانا في موطن واحد وذكر شمس الائمة السرخسي
ان في الموطن الواحد يلزمه مال واحد عند الكل ان جاء بشاهدين
على اقراره بالف ثم جاء بشاهدين اخرين على اقراره بالف ولا يدري كان
ذلك في موطن او في موطنين تعتبر الشهود ذلك فهما مالان الا ان
يعلم انه كان في موطن واحد وقال ابو بكر الرازي في هذه الصورة يلزمه
مال واحد وان شهد شاهدان على الف سود وشاهدان على الف بيض
فهما مالان ولو اقر بالف درهم ومائة دينار في موطن ثم اقر في هذا
الموطن في هذا المجلس بالف درهم ذكر في اختلاف زفر ويعقوب انه
يلزمه الف درهم ومائة دينار في قول ابي حنيفة وابي يوسف ولو قدم رجلا
الى القاضي وادعى عليه الفا فاقر بها ثم اعاده الى القاضي في مجلس اخر وادعى
عليه خمسمائة فاقر بها فقال الطالب قد اقر لي بالف وخمسمائة وقال المطلوب
انما له علي الف درهم فالقول قول المطلوب وكذا لو ادعى في المجلس الثاني
الفين فاقر بها فادعى الطالب ثلاثة الاف وقال المطلوب انما له علي الفان
كان القول قول المطلوب فيكون اقراره الثاني للخروج عن موجب
اقراره الاول لا لايجاب الزيادة فيلزمه الزيادة فيجب عليه الفان رجل
جاء بشاهدين على رجل بالف درهم وجاء المطلوب بشاهدين بالبراءة عن الف
درهم مبهما على وجوه ثلاثة احدها ان يكون المال مورخا والبراءة
كذلك وان لا يكون احدهما مورخا او احدهما مورخا ولا اخر اما في الوجه
الاول ان كان تاريخ البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة لانه ادعى عليه
الاموال واحدا وقد شهد بالبراءة عن الف درهم فانصرفت البراءة الى ذلك
المال وان كان تاريخ صك المال بعد تاريخ البراءة يقضى بالمال لان البراءة السابقة
لا تتعلق بالدين اللاحق وان لم يكن احدهما مورخا يقضى بالبراءة لان البراءة تكون

تكون على الدين الواجب وليس ههنا دين اخر وكذا لو كان تاريخهما سواء
يقضى بالبراءة وان كان صك المال مورخا والبراءة غير مورخة او على
العكس يقضى بالبراءة لان البراءة تكون بعد الوجوب عادة ولو كان لرجل
على رجل صكان كل صك بالف وتاريخ الصكين مختلف ثم ان المطلوب
براءة عن الف درهم في صك وبراءة بخمسمائة في صك فقال المطلوب كان
لك علي الف درهم وقد اخذت الفا وخمسمائة وقال الطالب كان لي عليك الفان
ولم اقبض منك شيئا فان المطلوب بريء عن الف وخمسمائة ويرجع الطالب
عليه بخمسمائة تمام الالفين وصحح البراءة ان تكون على قياس صحة المال
وفي كل موضع كان المال واحدا كانت البراءة واحدة وفي كل موضع
يقضى بالمالين يقضى بالبراءتين واختلاف صك المطلوب يوجب اختلاف
البراءة وفي مسئلتنا شهد البراءة عن الف وخمسمائة فيبقى خمسمائة رجل قال لفلان
علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير يلزمه المال ولا يصدق في السبب اذا كذبه
المدعي في السبب وصل او فصل في قول ابي حنيفة وكذا لو قال علي الف
درهم من القمار وكذا لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع اشتريته
ولم اقبضه قال ذلك موصولا او مفصولا لا يصدق في قول ابي حنيفة
ويلزمه المال ولو قال له علي الف درهم من ثمن العبد الذي في يدك فان صدقه
الطالب في ذلك يسلم اليه العبد واخذ منه الالف ولو قال الطالب العبد
الذي في يدك عندك لم ابعكه وانما بعتك غيره لا يجب الالف على المقر
وذكر هذه المسئلة في موضع اخر ان على قول ابي حنيفة يحلف كل واحد منهما
على دعوى صاحبه وهو قول صاحبيه وهو الصحيح واذا حلفا لزم
المال على المقر ولو ان رجلا قال اشتريت من فلان شيئا بالف درهم ثم قال لم اقبضه
كان القول قوله وقد مرت هذه المسئلة رجل قال لفلان عندي الف درهم
وديعة ثم قال لم اقبضها كان ضامنا للالف وكذا لو قال له علي الف
درهم قرض ثم قال لم اقبضها قال ذلك موصولا او مفصولا لا يصدق
رجل اقر انه باع عبده هذا من فلان بالف درهم فقال ما اشتريته

منك شيء ثم قال بلى قد اشتريته منك بألف درهم وقال البائع ما بعتكه كان
القول قول المشتري بعد إقرار البائع لم يبطل ذلك البيع بدليل أن البائع لو أقام
البينة على ما ادعى بعد جحود المشتري تقبل بينته ويقضى له بالثمن ولو لم
يكن له بينة وأراد استحلاف المشتري كان له ذلك فإذا لم يبطل البيع بجحود
المشتري فإذا عاد المشتري إلى التصديق عاد والبيع قائم ثم البيع ولو كان البائع
بعدما جحد المشتري قال المشتري صدقت لم تشتره مني ثم قال المشتري قد
اشتريته لا يقبل قول المشتري لأنهما لما جحدا البيع انفسخ البيع بينهما ألا ترى
أن البائع لو أقام البينة على البيع في هذه الصورة أو أراد استحلاف المشتري
لا يقبل بينته ولا يحلف خصمه رجل أقر أنه باع عبده من فلان ولم
يذكر الثمن ثم جحد صح جحوده لأن إقراره بالبيع بغير ثمن باطل إذا أقر
الرجل بالبيع وقبض الثمن ثم أنكر قبض الثمن وأراد استحلاف المشتري في
القياس لا يستحلف وهو قول أبي حنيفة ومحمد لأن الاستحلاف يكون بعد الدعوى
الصحيحة وهو مناقض وفي الاستحسان يستحلف وهو قول أبي يوسف لأن
العادة جرت بالإقرار بقبض الثمن قبل القبض للإشهاد فيحلف الخصم بالله
ما له عليك هذا المال رجل أو امرأة أقر لرجل بثوب وعبد على نفسه صح
إقراره ثم يقضى عليه بقيمة عبد وسط في قول أبي يوسف وقال محمد القول
قول المقر في القيمة لأبي يوسف حمل إقراره على سبب صحيح لوجود العقد على الثوب
في الذمة وهو النكاح وفي ذلك ينصرف إلى الوسط ومحمد لم يعتبر السبب ولو
أقر على نفسه بدابة كان عليه قيمته أي الدواب شاء فإن جاء بدابة وقال هي كانت
الواجبة إن جاء بفرس أو برذون أو حمار أو بعير ولا يقبل قوله في غير ذلك ولو
قال علي ثوب هروي لفلان فجاء بثوب هروي يقبل منه ذلك عند الكل ولو قال علي
ثوب ولم يسم فأي ثوب جاء به فالقول قوله كان ذلك أو جديدا ثم لا يجزي بعد
ذلك ... رجل قال لفلان في طعام هذا كر حنطة ولم يدع طعامه
كما كان الكل له رجل قال لغيره لك علي أو على هذا الرجل الحر ألف درهم ...
... ولو قال لك علي أو على عبدي هذا ألف درهم فإن لم يكن على العبد دين

دين صح إقراره ويخير بين أن يوجب على نفسه أو عبده ولو قال لك علي
أو على فلان ألف درهم ثم مات فلان والمقر وارثه وترك مالا كان الإقرار
إرثا إن شاء كان عليه وإن شاء كان الميت ولو قال لك علي ألف درهم إلا على
فلان كان المال على المقر رجل قال لفلان شاة في غنمي صح إقراره ويؤمر بالبيان

فصل في الاستثناء والرجوع عن الإقرار

الاستثناء على نوعين
استثناء من حيث العدد واستثناء من حيث الصفة إذا أقر الرجل واستثنى
ما ليس من جنس المقر به بأن يقول لفلان علي دينار إلا درهم في القياس
لا يصح الاستثناء وهو قول محمد وفي الاستحسان وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف
إن كان المستثنى شيئا له مثل من جنسه كالمكيل والموزون والعددي المتقارب
بأن قال لفلان علي دينار إلا درهما أو قال إلا قفيز حنطة أو إلا مائة جوز
صح الاستثناء ويطرح عن المقر من المقر به قدر قيمة المستثنى فإن كانت قيمة
المستثنى تأتي على جميع ما أقر به لا يلزمه شيء وإن لم يكن المستثنى من جنس ما أقر به
وليس له مثل من جنسه بأن قال لفلان علي دينار إلا ثوب أو قال إلا شاة لا يصح
الاستثناء في قولهم إلا أن يستثني جميع ما تكلم به فلا يصح الاستثناء رجل قال
لفلان علي عشرة دراهم جياد إلا خمسة زيوف قال أبو يوسف يلزمه عشرة
جياد ويرجع المقر على المقر له بخمسة زيوف كما لو قال لفلان علي عشرة دراهم
إلا قفيز حنطة فإنه يلزمه عشرة دراهم ويحط عنه مقدار قيمة القفيز
قال أبو يوسف وفي قياس قول أبي حنيفة يجب على المقر خمسة جياد ويصير
مستثنيا من العشرة خمسة جياد فلا يلزمه إلا خمسة ولو قال لفلان
علي عشرة دراهم إلا خمسة ستوقة يلزمه عشرة جياد ويطرح عنه
قيمة خمسة ستوقة في قولهم ولو قال لفلان علي عشرة إلا خمسة قال
لفلان علي ألف درهم من ثمن بيع أو قال من قرض وقال هي زيوف أو قال
نبهرجة قال أبو حنيفة لا يصدق في دعوى الزيوف والنبهرجة قال ذلك موصولا
أو مفصولا إلا أن في البيع يحلف البائع حال قيام السلعة وقال أبو يوسف
ومحمد يصدق في دعواه أنها زيوف أو نبهرجة إذا وصل ولا يصدق إذا

فصل بالسكوت ونحوه وصورتها ما لو قال لفلان علي الف ثمن من
بيع ولو قال لفلان علي الف درهم ولم يذكر السبب ثم قال هي زيوف او نبهرجة
قال الفقيه ابو جعفر لم يذكر هذه الا في الاصل واختلف المشايخ فيه قال
بعضهم هو على الاختلاف الذي ذكرنا فيما اذا بين السبب وقال بعضهم هاهنا
يصدق في دعوى الزيافة اجماعا رجل قال قد قبضت من فلان القائم قال
هي زيوف قبل قوله ولو قال هي ستوقة لا يقبل وان مات المقر قبل ان يبين شيئا
بعد اقراره فقال وارثه هي زيوف لا يصدق رجل قال لفلان عندي الف
درهم وديعة ثم قال هي زيوف صدق وان مات المقر قبل ان يبين شيئا
فقال وارثه هي زيوف لا يقبل قوله لانها صارت دينا بموته فلا يقبل قول
الوارث في المضاربة والوديعة والغصب اذا قال الوارث هي زيوف
لا يقبل قوله رجل قال لغيره اقرضتني الفا زيوفا او قال لفلان علي الف درهم
زيوف من ثمن متاع قال ابو حنيفة يلزمه الجياد ولا يصدق في دعوى الزيافة
اذا كذبه الخصم وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه الزيوف وعلى هذا الخلاف اذا
قال لفلان علي الف درهم من ثمن بيع او قال من قرض الا انها زيوف او نبهرجة
لا يصدق في قول ابي حنيفة وقالا يصدق اذا كان موصولا ولو قال في هذه المسائل
الا انها ستوقة او رصاص صدق في قول محمد وهو رواية عن ابي يوسف
وعن ابي يوسف في رواية اخرى لا يقبل قوله ولو قال غصبت من فلان الفا ثم قال
هي زيوف او نبهرجة قال ذلك موصولا او مفصولا قبل قوله وفي رواية عن
ابي يوسف القرض بمنزلة الغصب وعنه في الغصب انه لا يصدق اذا انفصل
كما في القرض الا انها غير مشهورة ولو اقر بالغصب ثم قال هي ستوقة او رصاص
صدق اذا وصل ولا يصدق اذا فصل ولو قال اودعني فلان الفا ثم قال هي زيوف
او نبهرجة قبل قوله وصل ام فصل ولو قال هي ستوقة او رصاص صدق
اذا وصل ولا يصدق اذا فصل رجل قال اشتريت هذا العبد من
فلان بالف ستوقة قال ابو حنيفة يلزمه الجياد وعن ابي يوسف انه يقال
يصدق ويفسد البيع ولو قال لفلان علي كر حنطة من ثمن بيع او

او قرض ثم قال هي ردية قبل قوله لان الرداءة لا تكون عيبا وكذا
في كل ما يكال او يوزن سوى الدراهم لا يصدق في قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد يصدق في القرض اذا وصل وفي البيع لا يصدق في قول
ابي يوسف وقال محمد يصدق ويلزمه قيمة المبيع اذا كان هالكا ولو غصب
فلانا عشرة افلس او قال اودعني عشرة افلس ثم قال هي كاسدة قبل قوله
المسلم اليه اذا اقر بقبض راس مال السلم ثم ادعى انه زيوف ان كان اقر
بقبض الجياد او اقر بقبض حقه او باستيفاء راس المال او باستيفاء
الدراهم او بقبض راس المال لا يقبل قوله انها كانت زيوفا وان كان اقر
بقبض الدراهم ثم ادعى الزيافة في القياس القول قول رب السلم والبينة
على المسلم اليه وفي الاستحسان القول قول المسلم اليه مع يمينه والبينة
على رب السلم انه اعطاه الجياد ولو قال اسلمت اليك عشرة دراهم في كر
حنطة وقال لم اقبضها وقال رب السلم لا بل قبضتها ان قال المسلم اليه
ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان فصل في الاستحسان لا يصدق
ويلزمه المسلم فيه وفي القياس يصدق ولا يلزمه شيئا وكذا لو قال اعطيتني
الفا او اقرضتني الفا او اسلفتني الفا ثم قال لم اقبض ان قال ذلك موصولا
صدق قياسا واستحسانا وان قال ذلك مفصولا لا يصدق استحسانا ولو
قال بعتني الفا او دفعت الي الفا وقال لم اقبضها لا يصدق في قول ابي
يوسف وقال محمد يصدق اذا وصل ولو قال بعتني دارك بالف او اجرتني
او تصدقت علي او وهبت لي ولم اقبض قبل قوله وصل ام فصل
رجل في يده دار وقال هذه الدار لفلان الا هذا البيت بعينه
فانه لي او قال فانه لفلان اخر فهو على ما قال لانه استثنى بعض ما تكلم به
وكذا لو قال الا ثلثها او قال الا تسعة اعشارها ولو قال هذه الدار لفلان
وهذا البيت لي كانت الدار كلها لفلان لان هذا عطف وكذا لو قال
هذه الدار لفلان ولكن هذا البيت لي او قال وبناؤها لي او قال هذه
الارض لفلان ونخلها لي او النخل باصولها لفلان والثمر لي كان الكل للمقر له

ولا يصدق المقر الا بحجة وكذا لو قال هذه الدار لفلان الا بناءها
فانه لي لا يصدق لان البناء لا يتناوله اسم الدار مقصودا وانما يكون
الا تبعا الا ما يتناوله اللفظ وكذا لو قال هذا البستان لفلان الا نخله
بغير اصلها فانها لي او قال هذا الخاتم لفلان الا فصه فانه لي او قال هذا
السيف لفلان الا حليته فانها لي لا يصح الاستثناء وان كان موصولا ويكون
الكل للمقر له الا ان يقيم المدعي البينة على ما ادعى فحينئذ يثبت ما ادعاه
ويسلم له ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان الآخر فهي
للاول لانه اقر للاول فلا يصح رجوعه واذا ولدت الجارية في يد رجل
وقال الجارية لفلان والولد لي فهو كما قال لان الاقرار بالجارية لا يكون اقرارا
بالولد بخلاف ما تقدم من البناء وغير ذلك وكذلك سائر الحيوانات والثمار
المحرزة في الاشجار فهو بمنزلة ولد الجارية ولو كان في يده صندوق فيه
متاع فقال الصندوق لفلان والمتاع لي او قال هذه الدار لفلان وما
فيها من المتاع لي كان القول قوله لان المتاع لا يكون تبعا للدار والصندوق
ولا يتناوله اسم الصندوق ولو قال بناء هذه الدار لي وارضها لفلان كان
الدار والبناء لفلان لان اول كلامه بناء هذه الدار لي غير معتبر لان الكل كان
له قبل اقراره فبطل نفي ما بعده ارض هذه الدار لفلان فيدخل فيه البناء
ولو قال هذه الدار لفلان لا بل لفلان فهي للاول لان الكلام الثاني رجوع
عن اقرار فلا يصح رجل اقر له انسان بالدين فاقر المقر له ان الدين لفلان وصدقه
فلان صح ويكون حق القبض للاول دون الثاني ولو ادى الى الثاني برئ رجل في يديه
دار اقر انها لفلان لا حق لي فيها فقال المقر له ما كانت لي قط ولكنها لفلان
وصدقه فلان فهي للثاني رجل قضى له القاضي بدار في يد رجل فقال بعد القضاء
ما كان لي فيها حق قط ولكنها لفلان وصدقه فلان انها ما كانت للمقر قط الا للمقر له

فصل في القبض والابراء رجل قال استوفيت جميع مالي على الناس
من الدين لا يصح اقراره وكذا لو قال ابرأت جميع غرمائي لا يصح الا ان يقول قبيلة
فلان وهم محصورون فحينئذ يصح اقراره وابراؤه وذكر الناطفي اذا اتفق

اتفق وصي الميت انه قبض كل دين لفلان الميت على الناس ثم ادعى غريم
للميت اني دفعت اليك كذا وكذا وقال الوصي ما قبضت منك شيئا
وما علمت انه كان للميت عليك شيء كان القول قول الوصي مع يمينه
ولو قامت البينة على اصل الدين لا يلزم الوصي شيء لانه لم يقبض
شيئا من رجل بعينه وكذا لو قال قد قبضت كل دين لفلان بالكوفة او
اضاف ذلك الى مصر او سواد وكذا الوكيل بقبض الدين والوديعة والمضاربة
في ذلك سواء رجل عليه دين شهدا ان الطالب ابن اقر ان الذي عليك لفلان الابعد
شهادته وصي الميت اذا دفع ما كان في يده من تركة الميت واشهد الولد على
نفسه انه قبض جميع تركة والده ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير الا قد
استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال هذا من تركة والدي واقام البينة
قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه قبض جميع ما على الناس من تركة والده
ثم ادعى على رجل دينا لوالده تسمع دعواه رجل قال هذا العبد لاحد هذين
الرجلين جاز ويحلف لكل واحد منهما ولو قال هذا العبد لواحد من الناس
لا يصح رجل قال لغيره من باعك هذا الشيء فانا كفيل عنك بثمنه لم يجز ولو قال
من بايعك من هؤلاء واشار الى قوم معينين محدودين فانا كفيل عنك بثمنه جاز

فصل في اقرار المريض لا يصح اقرار المريض الذي مات فيه بقبض
الدين من وارثه ولا من كفيل وارثه ولا من ثبتت الكفالة في الصحة سواء كانت
المقبوض فاستهلكه يد الوارث او لم يكن وكذا لو اقر بالقبض من اجنبي تطوع
عن وارثه بقضاء الدين ولو اقر لوارثه ثم خرج من ان يكون وارثا بان اقر لاخ له
ثم ولد له ابن ثم مات المريض صح اقراره ولو اقر لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار
ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار نحو ان اقر لاخ له وله ابن فمات الابن
ثم مات المريض لا يصح اقراره لانه صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار ولو
اقر لمن لا يكون وارثا له ثم صار وارثا له بسبب حادث بان اقر لاجنبية ثم
تزوجها ثم مات صح اقراره بخلاف ما لو وهب لاجنبية ثم تزوجها فانه لا تصح
الهبة لان هبة المريض وصية والوصية للوارث باطلة ولو اقر لمن كان

الدفع
الولد المستو

وارثا وقت الاقرار ووقت الموت خرج من ان يكون وارثا فيما بين ذلك
بطل اقراره في قول ابي يوسف ولا يبطل في قول محمد ولو ابرا المريض غريمه
بعد مرضه فان ابرا الوارث لا يصح ابراوه كان الوارث اصيلا او كفيلا
وان ابرا الاجنبي فان كان الاجنبي كفيلا عن الوارث صح ابراوه وكانت الكفالة
بامره او بغير امره وان ابرا الاجنبي ووارثه كفيل له لا يصح ابراوه لان
ابرا الاصيل ابرا الكفيل ولو ان المريض قبض المال من وارثه الذي عليه
دين له من الذي تبرع عن الوارث بمعاينة الشهود جاز مرضه انتفا التهمه
عن القبض المعاين ولو ان رجلا وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل
من وارث الموكل بمرض الموكل واقر بقبض الثمن من وارثه او اقر الوكيل
بقبض الثمن ودفع الى الموكل لا يصدق وان كان المريض هو الوكيل والموكل
صحيح فاقر الوكيل انه قبض الثمن من المشتري وجحد الموكل صدق الوكيل
ولو كان المشتري وارثا للوكيل والوكيل والموكل مريضان فاقر الوكيل بقبض
الثمن لا يصدق لان مرض الوكيل يكفي لبطلان اقراره لوارثه بالقبض [illegible]
اولى مريض عليه دين محيط بماله فاقر المريض بعين وديعة او عارية او
مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث لو ادعى رد الامانة
الى مورثه المريض وكذبه المورث يقبل قول الوارث مريض عليه دين
محيط بماله وله على رجل دين من الصحة فاقر المريض باستيفا ذلك الدين
من مديونه صح اقراره مريض اقر لامراته بدين المهر صح اقراره الى مهر المثل
وان اقر لها بمهر الف درهم ثم ماتت فاقام البينة بعد موته ان المراة وهبت المهر
من زوجها في حال حياته هبة صحيحة قالوا لا تقبل البينة على الهبة اذا
كان اقرار الزوج لها بالمهر في مرضه ثابتا بمرضه اقرت باستيفا مهرها
ان ماتت وهي منكوحته او معتدته لا يصح اقرارها وان لم تكن معتدة والمنكوحة
صح اقرارها ولو قالت في مرضها لا مهر لي عليه ذكر الخصاف في الحيل انه يصح
اقرارها اذا اقر الرجل في صحته او مرضه الذي مات فيه انه تزوج
فلانة بالف درهم ثم جحد وصدقته المراة في النكاح في حياته او بعد موته

موته فهو جائز ولها الميراث والمهر بقدر مهر المثل ولا يكون لها الزيادة
على مهر المثل عند انكار الورثة ولو اقرت امراة في صحة او مرض انها زوجت
فلانا نكاحا ثم جحدت فان صدقها الزوج في حياتها ثبت النكاح وجحودها
بعد الاقرار باطل وان صدقها الزوج بعد موتها لا يثبت النكاح في قول ابي
حنيفة ولا ميراث له منها وقال ابو يوسف ومحمد يثبت النكاح كما في الوجه
الاول اذا اقرت امراة انها زوجت فلانا وهي امة وقد كانت لغيره معروفة
ثم عتقت وقال الزوج لا بل كان النكاح بعد العتق او قبل العتق فهو سوا
ويصح النكاح كما لو اقر احدهما ان النكاح كان في عدة الغير او في نكاح الغير
او بغير شهود او تزوجها وتحته اربع نسوة او اختها في نكاحه او في عدته
لا يقبل قول من يدعي هذه الموانع فان كان الزوج هو الذي يدعي ذلك يفرق
بينهما باقراره ويكون ذلك بمنزلة الطلاق بخلاف ما لو قال تزوجتك قبل ان
اخلق او قبل ان تخلقي او قال انا لم اولد او تزوجتك وانا صبي فانه يكون القول
قول من يدعي البطلان رجل اقر لوارثه بشي ومات ثم اختلف المقر له وبقية
الورثة فقال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض
كان القول قول من يدعي انه كان في مرضه فان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له
اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف الورثة كان له ذلك رجل
قال في مرضه هذا المال لقطة وليس لي مال غير ذلك وكذبه الوارث قال
محمد لا يصدق المريض ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف يقوم الثلث
رجل اعتق احد عبديه في صحته ثم بين العتق المبهم في المرض كبير القيمة
كان العتق من جميع ماله رجل اشترى عبدا في صحته بغبن فاحش على انه
بالخيار ثلاثة ايام ثم مرض فاجاز البيع او سكت حتى مضت المدة ثم
مات المريض كانت المحاباة من الثلث رجل اقر في مرضه بما يصح بدوه
انها وقف ان اقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو اقر المريض
بعتق عبده او اقربائه يصدق به على ولهن وان اقر بوقف من جهة غيره

ان صدقه ذلك الغير او صدقه ورثته جاز في الكل وان اقر بوقف
ولم يبين انه منه او من غيره صح من الثلث رجل كاتب عبده في مرضه
وليس له مال غيره ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى المكاتب
في ثلثي قيمته ولو باع المريض عينا من اعيان ماله من اجنبي ثم اقر باستيفاء
الثمن صح من جميع ماله رجل باع عبدا ثم اقر انه كان حرا لا يصدق على المشتري
وان اشترى المشتري في الثمن صبي اقر بالبلوغ وقاسم الوصي ان كان مراهقا صح
اقراره وتجوز قسمته ولو قال بعد ذلك لم اكن بالغا لا يقبل قوله وان لم يكن
مراهقا بان كان مثله لا يحتلم عادة لا يصح اقراره ولا تجوز قسمته فقبل
اثني عشرة سنة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة وبعد اثني عشرة سنة
ايضا لا يصح اقراره بالحالة وانما يصح اقراره اذا كان بحال يحتلم مثله
عادة العبد الماذون اذا اقر بكفالة لا يصح اقراره لانه لا يملك الكفالة
بمال فلا يصح اقراره مريض اقر لوارثه بعبد فقال الوارث ليس العبد لي ولكنه
لفلان الاجنبي وصدقه الاجنبي ثم مات المريض فالعبد للاجنبي وفي نصيب الوارث
المقر له قيمة العبد فيكون القيمة بينه وبين سائر الورثة مريض اقر لاجنبي
ثم مات المقر له ثم مات المريض ووارث الاجنبي المقر له من ورثة المريض لا يجوز
ذلك الاقرار في قول ابي يوسف الاول وجاز في قوله الاخر وهو قول محمد وهو
كما لو اقر المريض بعبد في يده انه لفلان الاجنبي فقال الاجنبي هو لفلان
وارث المريض لم يكن له شيء حتى على قول ابي يوسف الاول اقرار المريض باطل
وعلى قوله الاخر اقرار المريض صحيح ويكون العبد للثاني والقول الثاني
اقرب الى القياس وفي قوله الاول احوط مريض اقر لوارثه ولاجنبي بدين فاقراره
باطل تصادقا في الشركة او تكاذبا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا في الشركة او انكر الاجنبي
الشركة كتاب القسمة فصل في طلب
القسمة قوم حضروا وطلبوا من القاضي قسمة العقار بالبو حنيفة لا تقسم

لا تقسم ما لم يقيموا البينة على الوفاة وعلى عدد الورثة وعلى ان العقار
في ايديهم ميراث عن ابيهم وقال صاحباه القاضي يقسم ويشهد انه قسمها
باقرارهم كما يقسم العروض ولو قالوا اشترينا هذا العقار من فلان او طلب بعضهم
القسمة وابى البعض فان القاضي يقسم باقرارهم عندهما وعلى قول ابي حنيفة في رواية
في رواية كما قالا وفي رواية لا يقسم كما لا يقسم في الميراث ولو كان في الورثة
صغير او كبير غائب والدار في يد الكبار الحضور عند ابي حنيفة لا يقيم
كما مر وعندهما يقيم ويعزل نصيب الغائب والصغير ويشهد انه قسم باقرارهم
وان كانت الدار او بعضها في يد الغائب او الصغير لا يقسم باقرارهم اجماعا
وكذا لو كانت في يد مودع الغائب ولو اقام الكبار البينة على اصل الميراث
وعدد الورثة وبعض الورثة صغار يقسم القاضي بين البالغين الحاضرين
وينصب القاضي من يحفظ نصيب الغائب والصغير ولو كان البالغ الكبير
واحدا وطلب القسمة من القاضي فان القاضي لا يجيبه الى ذلك ولو جاء هذا
البالغ مع صغير نصب القاضي عن الصغير من يقسم ويامره بالقسمة
ضيعة ميراث بين خمسة واحد منهم صغير واثنان غائبان واثنان حاضران
فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين وطالب الشريك الحاضر بالقسمة من
القاضي واحضروه بالقصة فان القاضي يامر شريكه بالقسمة ويجعله
وكيلا عن الغائب والصغير ان المشتري قام مقام البائع وكان للبائع ان
يطالب الشريك بالقسمة فيثبت ذلك للمشتري الورثة كلهم كبار حضور اقاموا
البينة على ما ادعى من وفاة الميت وعدد الورثة الا ان الدار كانت مشتركة بين الميت
واجنبي والشريك الاجنبي غائب لا تقسم حتى يحضر الغائب ولو كان شريك الميت
حاضرا وبعض ورثة الميت غائب واقيمت البينة فان القاضي يقسم اذا كان
شريك الميت اجنبيا وان كان شريك الميت الحاضر المشتري من الميت ورثاها عن ابيهما
ثم مات احدهما عن ورثة وترك وراثة واحد المشتري غائب واقام الحاضر
البينة قسمها القاضي بينهم ويعزل نصيب غائبهم ولو كانت التركة بالمراث
وبعض الشركاء غائب لا تقسم عقارا كان او عروضا حتى يحضر الغائب

قال في الاصل ان العقار اذا كان بين قوم بالميراث وبعض الشركاء غائب وبعضهم
حضور فطلب الحضور القسمة فان كانت الدار في يد الحضور قسم القاضي بينهم
وان كانت الشركة بينهم بالشراء لا تقسم حتى يحضر الكل ولو كان اصل الشركة
بالميراث فباع بعضهم نصيبه فحضر البعض قسم القاضي بينهم وان
كان اصل الشركة بالشراء يجري فيها الميراث بان مات واحد من المشترين
لا يقسم القاضي وينظر في هذا الى اصل الشركة ارض بين رجلين حضر احدهما
واحضر الآخر وطلب القسمة فقال الشريك بعت نصيبي من فلان واقام البينة
على ذلك لدفع القسمة قالوا لا تقبل بينته لانه اقام البينة على ذلك
لدفع القسمة على غير نفسه لابطال حق الغير دار مشتركة بين رجلين نصيب
احدهما اكثر فطلب صاحب الكثير القسمة وابى الآخر فان القاضي يقسم عند
الكل وان طلب صاحب القليل القسمة وابى صاحب الكثير فكذلك وهو اختيار
الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده وعليه الفتوى وفي الكتب الصغير
بين رجلين اذا كان صاحب القليل لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة وطلب
صاحب القليل القسمة قالوا لا يقسم وقال الفقيه ابو الليث في الدار اذا
طلب صاحب القليل القسمة لا يقسم ايضا وهو قول الكرخي وقول شمس الائمة السرخسي والقاضي
الامام المنتسب الى اسبيجاب كما في الكتب الصغير وذكر الخصاف دار بين رجلين
نصيب كل واحد منهما لا ينتفع بعد القسمة وطلب القسمة من القاضي فان القاضي
يقسم ولو طلب احدهما القسمة وابى الآخر لا يقسم لان الطالب متعنت ولو كان
ضرر القسمة على احدهما بان كان نصيب احدهما اكثر ينتفع به بعد القسمة وطلب
صاحب الكثير القسمة وابى الآخر فان القاضي يقسم ولو طلب صاحب القليل لا يقسم
وحكي عن الخصاف على عكس هذا رجلان بينهما حب صحيح فطلب احدهما
قسمته ان كان يضره الكسر لا يجبر الآبي على القسمة ولا يقسم الا ان يتفقا
على القسمة ولو كان لا يضره الكسر يقسم القاضي بينهما ولو كان بينهما
زرع في ارضهما فطلبا قسمة الزرع دون الارض فان كان الزرع بقلا
وشرطا تركه في الارض او شرط احدهما ذلك لا يجوز قسمة الزرع وان

وان اتفقا على القلع جازت القسمة ولو كان الزرع قد ادرك وشرطا
الحصاد جازت القسمة عند الكل ولو شرطا الترك او احدهما فسدت
القسمة في قول ابي حنيفة وابي يوسف وكذا في قول محمد وكذلك الطلع على النخل
بين رجلين ارادا قسمته دون النخل ان شرطا الترك او احدهما فسدت
القسمة وان اتفقا على الجداد في الحال جازت القسمة وان كان الثمر مدركا
وشرطا الترك لا يجوز عندهما ويجوز في قول محمد ولو كان بين رجلين حمام
او ساباط فطلب احدهما القسمة لا يقسم القاضي وكذلك الحائط لا يقسم
طولا ولا عرضا الا ان يتراضيا على ذلك وكذا البئر والعين والرحا بين
رجلين او قناة او نهر لا يشرع فيه بينهما الا اذا اصطلحا قسمته وابى الآخر
فانه لا يقسم بينهما لانه لا يحتمل القسمة فان كان مع ذلك ارض تسقى منها شرب
من ذلك النهر يقسم الارض ويترك النهر والقناة على حالها ولكل واحد منهما
شربه ولو كان يتعذر لكل واحد منهما ان يجعل للارض شربا من موضع آخر
او كانت اراضي وانهار متفرقة وآبار بين قوم قسم ذلك كله فيما بينهم ولو
كان بين رجلين ثوب مخيط لا يقسم القاضي بينهما ولو كان غير مخيط فانقسامه
طولا وعرضا جازت القسمة والرقيق اذا كان بين اثنين فهو على وجهين ان كان
مع الرقيق دواب او عروض او شيء آخر يقسم القاضي الكل بينهم في قولهم وان
لم يكن مع الرقيق شيء آخر فان كانوا ذكورا او اناثا لا يقسم في قولهم الا برضاهم
وان كان في الكل ذكورا او اناثا ليس مع الرقيق شيء آخر فطلب بعض
الورثة قسمتها وابى البعض او ابى احد الورثة لا يقسم القاضي بينهم في
قول ابي حنيفة ولا يجبرهم على ذلك وقال صاحباه يقسم ويجبرهم على
القسمة والعبد الواحد والدابة الواحدة اذا بيع يقسم ثمنها الا انه لا يحتمل
القسمة وكذلك كل ما يكون في تبعيضه ضرر واذا مات الرجل وترك ارضين
او دارين فطلب ورثته القسمة على ان يأخذ كل واحد منهم نصيبه من
كلا الارضين والدارين جازت القسمة ولو قال احدهم للقاضي اجمع نصيبي
من الدارين والارضين في دار واحدة وفي ارض واحدة وابى صاحبه قال

ابو حنيفة رحمه الله

يقسم القاضي كل دار وكل ارض على حدة ولا يجمع نصيب احدهما في دار واحدة
ولا في ارض واحدة وقال صاحباه الراي الى القاضي ان راى الجمع جمع
والا فلا فان كانت الداران في مصرين لم يذكر في هذا الكتاب فالكرخي على
قول ابي حنيفة لا يجمع نصيب احدهما في دار واحدة كانتا في مصر او
في مصر واحد متصلين كانتا في مصر او منفصلين وروى هلال عن
ابي يوسف انه لا يجمع في المصرين والدور المختلفة بمنزلة اجناس مختلفة ولو
كان بين الرجلين بيتان له ان يجمع نصيب احدهما في بيت واحد متصلين
كانا او منفصلين ولو كان بينهما منزلان ان كانا منفصلين فهما كالدارين
لا يجمع نصيب احدهما في منزل واحد ولكنه يقسم كل منزل قسمة على حدة ولو
كانا متصلين فهما كالبيتين له ان يجمع نصيب احدهما في واحد وهذا كله
قول ابي حنيفة وقال صاحباه الدار والبيت سواء والراي فيه للقاضي دار بين
رجلين في احد جانبيه بناء وليس في الجانب الاخر فقال احدهما اجعل قيمة البناء
بذراع من الارض واخذ حقي من البناء مربعا من الدار وقال الاخر لا بل اجعل
البناء بالدراهم واعطيك حقك في البناء من الدراهم فالاول اولى واحسن
واذا كانت الدار بين رجلين وفيها طريق لغيرهما فاراد قسمة الدار واراد
صاحب الطريق ان يمنعهما عن القسمة لم يكن له ذلك ويترك الطريق عرضه عرض
باب الدار الاعظم وطوله من باب الدار الى باب الدار الذي له الطريق
ويقسم بقية الدار بين الرجلين على حقوقهما وان كان في الدار مسيل ماء
لرجل فاراد اصحاب الدار قسمة الدار لم يكن لصاحب المسيل منعهم
والمسيل بمنزلة الطريق فيما تقدم فصل فيما يدخل في القسمة
قوم اقتسموا ضيعة فاصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت ولم يكتبوا في القسمة
بكل حق هو له او لم يكتبوا فله ما فيها من الشجر والبناء ولا يدخل فيه الزرع
والثمر وان كتبوا بكل قليل وكثير هو فيها او منها من حقوقها لا يدخل
فيه الزرع والثمر ارض بين اثنين لهما نخل في غير ارضها فاقتسما
على ان لاحدهما الارض وللاخر النخل باصلها جاز ولو اقتسموا ضيعة

ضيعة فجعلوا لاحدهم النخل ولم يذكر باصلها فله النخل باصلها
وكذا لو اقر لانسان بنخلة كان له النخلة باصلها ولو باع نخلة
ذكر في النوادر ان على قول ابي يوسف يستحق النخل باصلها وعند محمد لا يستحق
الاصل الا بالذكر وقيل الجواب في الاقرار عند ابي يوسف كالجواب في البيع
يدخل اصل النخلة في الاقرار والبيع جميعا وعند محمد في القسمة يدخل
اصل النخلة وفي البيع لا يدخل ثم في كل موضع يستحق النخلة باصلها فان
قلعها كان له ان يغرس مكانها اخرى [illegible] من
القاضي القسمة واقاموا البينة على الموت والميراث كما هو الشرط وعلى
الميت دين لغائب فان القاضي لا يقسم شيئا من اجناس التركة فان كان الدين
لا يحيط بالتركة وسالوا من القاضي ان يعزل شيئا لاهل الدين ويقسم الباقي
قال ابو حنيفة في القياس لا يفعل وهو قوله الاول ثم استحسن وقال يفعل
القاضي بعد ذلك فان فعلوا ذلك واقتسموا الميراث فهلك ما عزل لاجل
الدين ردت القسمة الا ان يقضوا الدين من حصصهم وكذا لو لم يكن الدين
ظاهرا وقت القسمة ثم ظهر بعد القسمة كانت القسمة مردودة الا ان يقضوا
الدين من مالهم وكذا لو ظهر في التركة وصية او وصية بالثلث او بعين من
اعيان المال فالوصية بمنزلة الدين دار بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب
احدهم بيت فيه حمامات ان لم يذكروا الحمامات في القسمة فهي بينهم
كما كانت وان ذكروها فان كانت لا يوجد الا بصيد فالقسمة مردودة
وان كانت يوخذ بغير صيد فالقسمة جائزة وهذا اذا اقتسموها بالليل
فان اقتسموها بالنهار بعدما خرجن من البيوت فالقسمة فاسدة ارض
بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب احدهم شجرة اغصانها متدلية
في نصيب الاخر فعن محمد فيه روايتان في رواية لصاحب الارض ان يجبر
صاحب الشجرة على قطع الاغصان وفي رواية لا يجبر كما لو وقع في
قسم احدهما حائط عليه جذوع للاخر فانه لا يؤمر صاحب الجذوع برفع
الجذوع اذا طلب الورثة القسمة من القاضي سالهم القاضي هل على الميت دين

ان قالوا الا كان القول قولهم وان اقر احد الورثة بدين على الميت جاز
الباقون قسمة التركة بينهم ويؤمر المقر بقضاء كل الدين من نصيبه عندنا
اذا كان نصيبه يفي بكل الدين اذا خرجت القسمة في دارين او ارضين
واحد كل واحد منهما دارا ثم استحق احدى الدارين بعد ما بنى فيها
صاحبها كان للمستحق عليه ان يرجع على صاحبه بنصف قيمة البناء
هذا قول ابي حنيفة لان عنده قسمة لا تجري في الدارين وكانت القسمة
في معنى البيع والاصح ان هذا قول الكل لان عند صاحبيه انما تجري
قسمة الجبر في الدارين اذا رأى القاضي ذلك ميراث بين قوم ولم يكن هناك
دين ولا وصية فمات بعض الورثة وعلى الميت الثاني دين او وصية
بوصية او كان له وارث غائب او صغير فاقتسم الورثة ميراث الميت
الاول بغير قضاء كان لغرماء الميت الثاني ان يبطلوا القسمة وكذلك لصاحب
الوصية وللوارث الغائب والصغير لان ورثة الميت الثاني قاموا مقام
الميت الثاني ولو كان هو حيا غائبا لم ينفذ قسمتهم عليه فكذا اذا كان
ميتا ميراث بين قوم اقتسموا واشهدوا على انفسهم بالقسمة ثم ادعت
امرأة الميت المهر على الميت واقامت البينة كان لها ان تبطل القسمة ويكون
دينها كدين الاجنبي واقدامها على القسمة لا يمنعها من دعوى الدين لان اجازة
الغريم القسمة قبل ان يصل اليه الدين باطلة ويكون وجودها كعدمها وكان
له ان يبطل القسمة فكذا اذا كان الغريم من الوارث والاشبه دعوى
الدين دعوى الشركة في العين فانه لو ادعى الشركة في العين بان ادعى وصية
بالثلث بعد القسمة يكون مناقضا في بعض ما [illegible] فلا تصح دعواه ولو
ادعى ابن الا ان بعد القسمة انه كان اشترى نصيب ابيه من المورث حال حياته
بثمن مسمى ونقده الثمن واقام البينة على ذلك قبل ذلك لا تقبل بينته لانه
حين في نصيب ابيه سواء كان ينحى بسبب [illegible] بالشراء او بالميراث ارض
ميراث بين قوم اقتسموها وتقابضوا ثم اشترى احدهم من الاخر قسمه
ونصيبه ثم اقام البينة بدين على الاب كانت القسمة والشراء باطلة وكذا

وكذا اذا اشتراه غير الوارث لان القسمة والشرى كل منهما تصرف من
الوارث في التركة فلا ينفذ مع قيام الدين على المورث ثلاثة نفر ورثوا
دارا عن ابيهم واقتسموها اثلاثا وتقابضوا ثم ان رجلا غريبا اشترى
من احدهم قسمه وقبضه ثم جاء احد الباقين وقال انا لم نقسم فاشترى
هذا المشتري منه الثلث شائعا من جميع الدار ثم جاء الابن الثالث وقال
قد اقتسمناها واقام البينة على ذلك وصدقه البائع الاول وكذبه
البائع الثاني وقال المشتري لا ادري اقسمتم ام لا فالقسمة جائزة لان
القسمة تثبت بحجة قامت من الخصم والقسمة بعد تمامها لا تبطل بجحود
بعض الشركاء فظهر ان البائع الاول باع نصيب نفسه خاصة فجاز بيعه واما
الثاني انما باع ثلث الدار شائعا ثلث ذلك من قسمه وثلثا ذلك من
نصيب غيره فينفذ بيعه في نصيب نفسه خاصة ويتخير المشتري فيه ان
شاء اخذ ثلث قسمه بثلث الثمن وان شاء ترك لتفرق الصفقة عليه قوم اقتسموا
دارا من ارض رجل والمرأة مقرة بذلك فاصابها البيت فعزل لها منها على
حدة ثم ادعت المرأة المعزول ان زوجها اصدقها اياها او انها اشترت
منه بصداقها لم تصدق ذلك منها لانها لما ساعدتهم على القسمة فقد اقرت
انها كانت لزوجها عند موته فلا تسمع دعواها وكذا لو اقتسموا دارا
او ارضا واصاب كل واحد طائفة بميراثه عن ابيه ثم ادعى احدهم في قسم
الآخر بناء او نخلة فزعم انه هو الذي بناه او غرسه لم تقبل بينته على ذلك
ومما ينقض به القسمة الغلط واذا ادعى احد الشركاء الغلط في القسمة
لا تعاد القسمة بمجرد دعواه ولا تعاد ذرع شيء من ذلك ولا مساحته
ولا كيله ولا وزنه الا بحجة لان الظاهر وقوع القسمة على وجه المعادلة
فلا تنقض القسمة الا اذا اقام البينة على ذلك وان لم تكن له بينة وطلب
استحلاف الشركاء فانه يستحلف لرجاء النكول ثم الغلط في القسمة على
وجوه احدها ان يقع في النصف في قدر احد الربع او الثلث وقال
الآخر لا بل حقك الثلث فقد اجابه وفي هذا يتحالفان ويترادان القسمة

ومنها أن يكون الخصومة في القبض فقال أحدهما لم أقبض حقي وقال الآخر
قبضته فإنهما يتحالفان ويترادان القسمة أيضا لأن القبض له شبه بالعقد
ولو اختلفا في العقد يتحالفان ومنها أن يكون المنازعة بينهما في الزيادة
فيقول أحدهما أخذت أنت يا فلان الكرم خطأ أو غصبت الزيادة غصبا
بعد ما قبضته ويقول الآخر قبضت حقي وما أخذت الزيادة كان القول
قول الجاحد والبينة بينة صاحبه ولا يتحالفان ولا يترادان القسمة ومنها
أن يكون المنازعة بينهما بعد ما أشهد كل واحد منهما على القبض والاستيفاء
إلى نصفه التمام ثم يقول أحدهما حقي الذي في يدك وحقك الذي في يدي أو
يقول قد قسمناها ولكن أخذت أنا بعض حقي دون بعض لا يسمع دعواه
ولا خصومته بعد ما أشهدا على القبض والاستيفاء ومنها أن يقع المنازعة
بينهما في التقويم فيقول أحدهما قيمتها أكثر مما قومته ويقول الآخر بعين هذا
القيمة العادل فقطعه ولا يسمع دعواه كذا ذكر في الأصل وقال الفقيه أبو بكر
البلخي إن كان التفاوت يسيرا فهو كما قال في الكتاب وإن كان التفاوت كبيرا
يرجى أن يسمع دعواه وقال الفقيه أبو جعفر يسمع دعواه رجلان
اقتسما دارين وأخذ كل واحد منهما دارا ثم ادعى أحدهما غلطا أن له كذا
كذا ذراعا في الدار التي في يد صاحبه بعد ذلك في القسمة وأقام البينة على ذلك
ذكر في الأصل أنه يقضى له بذلك الذرع ولا يعاد القسمة وليس هذا كالدار
الواحدة قيل هذا قول أبي يوسف ومحمد أما في قول أبي حنيفة القسمة فاسدة
والداران بينهما نصفان لأن عنده لا يجري قسمة الجمع في الدارين فيكون
هذه القسمة بمنزلة البيع ولو باع كذا كذا ذراعا من الدار التي في يده
عند أبي حنيفة لا يجوز فكذا إذا شرط ذلك لأحدهما في القسمة في
دار صاحبه كانت القسمة فاسدة وعندهما بيع كذا كذا ذراعا
من الدار جائز فكذا إذا شرط ذلك في القسمة أما في الدار الواحدة
معنى التمييز في القسمة غالب على معنى المعاوضة ولهذا يجري فيه الجبر
فإذا شرط لأحدهما كذا كذا ذراعا في نصيب صاحبه بقي الشيوع

والشركة رجلان اقتسما أقرحة فأصاب أحدهما ثلاثة أقرحة وأصاب الآخر
أربعة أقرحة ثم ادعى صاحب الثلاثة أقرحة قرحا من الأربع في يد صاحبه
وأقام البينة أنه أصابه في القسمة فإنه يقضى له لأنه أثبت الملك لنفسه
في ذلك بالحجة وكذا هذا في الأبواب فإن لم يكن له بينة كان له أن يستحلف
الذي في يده وإن أقام كل واحد منهما البينة أنه له أصابه في القسمة فإنه
يقضى بالبينة الخارج لأن دعواهما دعوى الملك فيترجح بينة الخارج
لأنه هو المحتاج إلى إقامة البينة وكذا هذا في بيوت الدار ودعوى
الغلط إنما يسمع إذا لم يقر بالاستيفاء أما إذا أقر بالاستيفاء لا يسمع
دعوى الغلط والغبن إلا إذا ادعى الغصب بعد ذلك يسمع دعواه وإذا
ادعى أحد الشركاء القسمة وأبى الباقون قسمتها والطالب نصيبا ما كان
الأجر عليه خاصة في قول أبي حنيفة وقال صاحباه يكون على الكل وإذا أنكر
بعض الشركاء القسمة فشهد قاسم القاضي على القسمة مع غيره جازت شهادته
في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا تقبل شهادته إذا اقتسم القوم
شيئا ميراثا أو غير ذلك ثم ظهر الغبن الفاحش في القسمة إن كانت القسمة
بقضاء القاضي يبطل عند الكل وإن كانت بالتراضي اختلفوا فيه قال الفقيه
أبو جعفر إن قال قائل بأن للمغبون أن يبطل القسمة فله وجه وإن قال
قائل ليس له أن يبطل فله وجه وقال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل يسمع
دعواه الغلط والغبن وله أن يبطل القسمة كما لو كانت القسمة بقضاء
القاضي وهو الصحيح وإن اقتسما بحدود ثم اختلفا في الحد فقال أحدهما هذا
الحد لي وقد دخل في نصيب صاحبي وقال الآخر هذا الحد لي وقد دخل في
نصيب صاحبي فإن قامت البينة لهما جميعا قال في الكتاب أخذت بينة هذا
وبينة ذلك لأن كل واحد منهما يثبت الملك لنفسه في جزء بعينه في
يد صاحبه واجتمع في ذلك الجزء بينة ذي اليد والخارج فيقضى ببينة
الخارج وللقسام أن يستعمل القرعة قاسم القاضي وقاسم غيره فيه سواء
ثم إن كان القاضي هو القاسم أو نائبه فليس لبعض الشركاء أن يرد ذلك بعد

خروج السهام لحالة بل تبعث الى ابا البعض فيلحق خروج القرعة وان
كان القاسم يقسم بينهم بالتراضي فرجع البعض بعد خروج بعض السهام
كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها الا واحد لان بخروج بعض السهام
لا تتم القسمة وكان الرجوع فيها كرجوع البائع قبل قبول المشتري
واما اذا خرج السهام الا واحد تمت القسمة فلا يملك الرجوع ذكر الناطفي
ان القرعة انواع ثلاثة الاولى لاثبات حق ابطال حق البعض وانها باطلة
كمن اعتق احد عبديه ثم تعذر تعيينه ثم يقرع والاخرى لطيبة النفس وانها
جائزة كالقرعة بين النساء في السفر والقرعة بين الشركاء ابتداء للقسمة
والثالثة لاثبات حق واحد وفي مقابلته مثله فيقدر حق كل واحد
منهما وهو جائز والله اعلم فصل في قسمة الوصي والاب قسمة
الاب على الصبي والمعتوه جائزة في كل شيء اذا لم يكن فيها غبن فاحش ووصي
الاب في ذلك قائم مقام الاب بعد موته وكذلك الجد اب الاب اذا لم يكن
هناك وصي الاب ويكون قسمة وصي الام فيما تركت اذا لم يكن احد من
هولاء فيما سوى العقار لانه قائم مقام الام فيما هو ملك ولدها الصغير حتى
يبيع فيما سوى العقار فكذلك في القسمة ولا تجوز قسمة الام والاخ والعم والزوج
على امراته الصغيرة والكبير الغائب وان لم يكن واحد منهم اب ولا وصي اب
فليس لوصي الام ولاية القسمة على الصغير في غير ما تركت الام ويجوز قسمة
وصي الاب على الابن الكبير الغائب فيما سوى العقار لانه قائم مقام الاب فيما
يرجع الى الحفظ وبيع ما سوى العقار من الحفظ ولا تجوز قسمة الملتقط ولا
قسمة المملوك على ولده الحر والمعتوه بمنزلة الصغير اما المبرسم والمغمى
عليه والذي يجن ويفيق لا يجوز عليهم قسمة احد الا برضاه او بوكالته
في حال افاقته والذي جعله القاضي وصيا للصغير فهو بمنزلة وصي الاب اذا
جعله وصيا في كل شيء وان جعله القاضي وصيا في شيء خاص نحو الانفاق
او حفظ ماله لا تجوز قسمته لان نصب القاضي اياه وصيا قضاء والقضاء
يقبل التخصيص بخلاف وصي الاب في شيء خاص فانه يكون وصيا في جميع الاشياء لانه

لانه قائم مقام الاب اذا اقتسم الورثة التركة فيما بينهم بغير امر
القاضي وفي الورثة صغير او غائب او شريك للميت لا تصح القسمة
الا باجازة الغائب او ولي الصغير او باجازة الصبي بعد البلوغ او
باجازة القاضي قبل البلوغ فان مات الغائب او الصبي قبل الاجازة
فاجازت ورثته نفذت القسمة في قول ابي حنيفة وابي يوسف لا تنفذ
في قول محمد كذا ذكر عصام ولو كانت هذه القسمة بامر القاضي صحت
القسمة وذكر الخصاف اذا كان في الورثة صغير او غائب ولم يكن في
يد الغائب ولا في يد ابي الصغير شيء من التركة بل كان الكل في يد الحضور
الكبار وطلبوا القسمة من القاضي فان القاضي يجعل للصغير وصيا
يقوم بالقسمة ويقبض حقه ويجعل للغائب وكيلا ويامرهم بالقسمة
ولو كان في يد الغائب شيء من التركة لا يقسم حتى يحضر الغائب وتقوم
البينة على ان ذلك ميراث بينهم وعلى عدد الورثة عند ابي حنيفة يقسم وذكر
في الجامع انه لا يقسم ولو قامت البينة ما لم يحضر الغائب ولو كان شيء
من التركة في يد ابي الصغير فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان شيء من التركة
في يد الغائب ثم لا يقسم اذا احاطت التركة وعلى الميت دين فاجاز الغريم
قسمة الورثة ثم اراد نقض القسمة كان له ان ينقضها وكذا اذا ضمن
بعض الورثة دين الميت كان للغريم ان ينقض القسمة الا ان يكون الضمان
بشرط براءة الميت ولو كان في التركة دين على الميت فاقتسموا على
ان يضمن كل واحد منهم للغريم او ضمن احدهم ان كان الضمان مشروطا
في قسمة الميراث فسدت القسمة وان لم يكن مشروطا في القسمة بل ضمن
بعد القسمة فهو على وجوه ان ضمن على ان لا يرجع على الشركاء واذا
جازت القسمة وان ضمن على ان يرجع او ضمن وسكت كان له ان ينقض
القسمة لانه قائم مقام الغريم وللغريم ان ينقض القسمة ما لم يصل اليه
حقه فكذا من قام مقامه اذا كان المكيل والموزون بين حاضر وغائب
او صغير وبالغ فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فهلك الباقي ان

ان هلك قبل ان يصل ذلك اليهما لا يكون الهلاك على الصغير والغائب
وصوركالصبره اذا كانت مشتركة بين الدهقان والمزارع فقال
الدهقان للمزارع اقسمها وافرز نصيبي فقسم المزارع والدهقان
غائب فحمل نصيب الدهقان الى الدهقان فلما رجع اذا قد هلك ما
افرزه لنفسه كان الهلاك عليهما وان قسم الصبره وافرز نصيب الدهقان
وحمل نصيب نفسه الى بيته اولا فلما رجع اذا قد هلك ما افرزه للدهقان
كان الهلاك على الدهقان خاصة كذا قاله بعض المشايخ ثلاثة نفر بينهم
اراضي لاحدهم عشرة اسهم وللثاني خمسة اسهم وللثالث سهم واحد
فارادوا قسمتها واراد صاحب العشرة ان يقع سهامه متصلة
في موضع واحد وارضي بذلك الذي له سهم واحد قسمة الاراضي بينهم
متصلة كانت او متفرقة على قدر سهامهم عشرة للواحد وخمسة للاخر
وسهم للثالث ويجعل الاراضي على عدد سهامهم بعد ان عدلت وسويت
ثم يجعل بنادق سهامهم على عدد سهامهم ويقرع بينهم فاول بندقة
يخرج توضع على طرف من اطراف السهام وهو اول السهام ثم ينظر الى البندقة
لمن هي فان كانت لصاحب العشرة من البنادق العشرة يعطى له ذلك
وتسعة اسهم متصلة بالسهم الذي وضع البندقة عليه فيكون سهام
صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين البقية كذلك فاول بندقة يخرج توضع
على طرف من اطراف الستة الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت
لصاحب الخمسة من البنادق الخمسة يعطى له ذلك السهم واربعة اسهم
متصلة بذلك السهم وبقي السهم الواحد لصاحب الواحد وان كانت
هذه البندقة لصاحب الواحد كان له الطرف الذي وضع عليه البندقة
ويكون الخمسة الباقية لصاحب الخمسة رجل مات وترك ثلاث بنين وترك خمسة
عشر خابية خمسة منها مملوة خلا وخمس منها الى نصفها خل وخمسة منها
خالية والكل مستوية فاراد البنون ان يقتسموا الخوابي على السواء من
غير ان يحولوا عن مواضعها والخل والخوابي فقسمته ان يعطى احد البنين خمسا منها

مملوتين وخابية الى نصفها وخابيتين خاليتين ويعطى الثاني كذلك ثم
خمسا الى احدها مملوة وواحدها خالية وثلاث الى نصفها خل
يعطى للابن الثالث ذلك لتقع المساواة فذكر رجلان بينهما خمسة ارغفة
لاحدهما رغيفان وللاخر ثلاثة فدعيا رجلا ثالثا واكلوا جميعا ثم
ان الثالث اعطاهما خمسة دراهم وقال اقتسما على قدر ما اكلت من
رغيفكما قال الفقيه ابو الليث يكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب
الثلاثة ثلاثة لان كل واحد منهم اكل رغيفا وثلثي رغيف [illegible]
من ذلك لصاحب الرغيفين ورغيف تام من نصيب صاحب الثلاثة فاجعل
كل ثلث سهما فيصير كل واحد منهم اكلا سهمين من نصيب صاحب الرغيفين
وثلاثة اسهم من نصيب صاحب الثلاثة وذلك خمسة فيقسم البدل كذلك
فيكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلاثة ثلاثة دراهم قال الفقيه لو
يكن الشيخ عندي لصاحب الرغيفين درهم من البدل لانه اكل من رغيفيه
رغيفا وثلثا رغيف لم يأكل الثالث من رغيفيه الا ثلث رغيف وكل واحد
منهم اكل رغيفا وثلثي رغيف فالثالث اكل من ارغفة الثلاثة رغيفا
وثلث رغيف فكان لصاحب الثلاثة اربعة دراهم من خمسة دراهم
شريكان بينهما عنب ارادا قسمته يجوز قسمته بالوزن بالقبان وبالميزان
وقال بعض المشايخ يجوز بالشرجله ايضا لقلة التفاوت وهذا غير
صحيح لانه ربوي فلا يجوز قسمته بدون الوزن اما بالقبان او بالميزان فلا
يجوز قسمته بالشرجله لانها مجازفة وقسمة التين بالحبال ذكر في النوازل
انه يجوز لانه ليس بربوي رجلان بينهما بقرة تواضعا على ان يكون عند
كل واحد منهما خمسة عشر يوما يحلب لبنها كان بالجلالة واكل فضل اللبن
لا يحل له ولو جعل صاحبه في حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الا ان يكون
صاحب الفضل استهلك الفضل فاذا جعله صاحبه في حل كان ذلك
ابراء عن الضمان فيجوز اما حال قيام الفضل يكون هبة او ابراء عن العين
وانه باطل اهل قرية غرمهم السلطان فقال بعضهم نقسم ذلك

لقلة التفاوت ح

على قدر الاملاك وقال بعضهم تقسم على عدد الرؤوس وقال الفقيه ابو
جعفر ان كانت الغرامة لتحصين الاملاك تقسم على قدر الاملاك لانها مؤنة
الملك وان كانت لتحصين الابدان تقسم على عدد الرؤوس الذين تعرض لهم
لانها مؤنة الرأس ولا شيء من ذلك على النساء والصبيان لانه لا يتعرض لهم
دار بين اثنين انهدمت فاراد احدهما البناء وابى الآخر تقسم الدار بينهما
ولو كان جدار بين رجلين لاحدهما عليه جذوع وليس للآخر عليه شيء فانهدم
الحائط فاخذ صاحب الجذوع جذوعه بالبناء وابى صاحبه فانه لا يجبر
عليه ويقال لهما ان شئتما فاقتسما ارض الحائط وان اراد صاحب الجذوع
ان يبني واراد الآخر القسمة فانه يقسم بينهما نصفان رجلان بينهما مملوك
صغير او جارية فانهما يجبران على نفقتهما فان اراد احدهما الانفاق وقال
الآخر ليس لي شيء ذكر الكرخي ان الحاكم يبيعها ممن ينفق عليها فان لم يجد
احدا ان ينفق عليه فان لم يجد انفق من بيت المال فان قال احد الشريكين انا انفق
عليه دينا على مولاه قال امره من غير اجبار وان بلغ الثمن قيمته اضعافا
كان ذلك على المولى ولا يسقط عنه بموت المملوك ولو كانت دار او نخلة
بين رجلين لا يجبر على الانفاق شريكان اقتسما على ان لاحدهما الصامت وللآخر
العروض وما كان من الحانوت والديون التي على الناس على انه ان توى شيء
من الديون يرد آخذ الصامت على شريكه نصفه كانت القسمة فاسدة وعلى
آخذ الصامت ان يرد على شريكه نصف ما اخذ من الصامت وعلى الشريك الآخر
ان يرد على آخذ الصامت نصف ما اخذ ايضا دار بين شريكين قلعا بابا
من الدار ووضعاه في الدار ثم اقتسما الدار فان الباب الموضوع في الدار
يكون بينهما ولا يكون داخلا في القسمة بمنزلة متاع في الدار ولو اقتسما
كرما وفي الكرم اعناب موقع العنب في النصف الذي اصاب احدهما ان
ذكر العنب في القسمة يكون العنب لمن اخذ النصف الذي فيه العنب والا فلا
وكذا لو اقتسما دارا موقع في نصيب احدهما بيت فيه حمامات ان لم
يذكروا الحمامات في القسمة لا تدخل وان ذكروها في القسمة وجعلوها لصاحب

لصاحب البيت فان كانت لا توجد الا بصيد فالقسمة فاسدة وان كانت
توجد بغير صيد جازت القسمة وتكون الحمامات لصاحب البيت لان حكم القسمة
حكم البيع ارض بين رجلين طلب احدهما القسمة من القاضي وابى الآخر وقال
قد بعت نصيبي من فلان الغائب فاقام البينة على ذلك لا تقبل بينته لانه
يريد بهذا دفع القسمة عن نفسه بدعوى الفعل على الغائب وذلك باطل
دار بين شريكين انهدمت فقال احدهما نبنيها وابى الآخر فان القاضي
يقسم الدار بينهما ولو كان مكان الدار رحى او حماما او شيئا لا يحتمل
القسمة كان لطالب البناء ان يبني ثم يؤاجر ثم يأخذ نصف ما انفق في البناء
من الغلة وفي الارض اذا بناها احدهما فقال له صاحبه ارفع بناءك
فان القاضي يقسم الارض بينهما فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن له ان
يرفع ذلك او يأخذ البناء بالقيمة اذا رضي صاحبه بذلك وعن محمد في طاحونة
مشتركة بين اثنين انفق احدهما في مرمتها لا يكون متطوعا طاحونة او حمام
بين اثنين آجراها نصيب كل واحد منهما رجل انفق احد المستأجرين
في مرمة الطاحونة او الحمام باذن من آجره هل يكون له ان يرجع بذلك على الشريك
الذي لم يؤاجر نصيبه من هذا المستأجر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
يحتمل ان يقوم المستأجر مقام من آجره فيما انفق فيرجع بنصف ما انفق على
الرواية التي روي عن محمد ويحتمل ان يقال ان هذا المستأجر يرجع على
من آجره ثم من آجره يرجع على شريكه ويحتمل ان هذا المستأجر يكون
متطوعا والمختار للفتوى ان لا يرجع هذا المستأجر على شريك من
آجره رجل مات وترك ضيعة وخمس بنين احدهم صغير وثلاثة كبار اثنان
منهم حاضران واثنان غائبان فاشترى رجل نصيب احد الحاضرين وطالب
هذا المشتري شريك بائعه بالقسمة عند القاضي واحضر بائعه بالقسمة
فان القاضي يأمر الشريك الحاضر بالقسمة فيجعل رجلا وكيلا عن الغائبين
وحصة الصغير لان المشتري قام مقام بائعه وكان لبائعه ان يطالب
الشريك الحاضر بالقسمة اذا كانت الضيعة ميراثا لان المشتري يقوم

مقام الغائب فيما كان بيعه صلاحا له صبي له قرابة بالغ او قاسم وصي الميت
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الصبي مراهقا قبل قوله
وجعل قسمته وان لم يكن مراهقا وعلم ان مثله لا يحتلم لا تجوز قسمته
ولا يقبل قوله لانه مكذب ظاهرا وقيل بهذا ان بعد ستة عشر سنة اذا
كان يحتلم مثله اذا اقر بالبلوغ لا يقبل قوله رجل باع من رجل شيئا
وضمن رجل بالدرك ثم مات الضامن وطلب ورثة الضامن قسمة ميراثه قال
الفقيه يقسم لان الدين غير ثابت للحال فان قسم وباع كل واحد من الورثة نصيبه
ثم ادرك المشتري درك كان للمشتري ان يرجع على ورثة الضامن وينقض قسمتهم
لان هذا بمنزلة دين ثابت للموت لان سبب هذا الدين كان في حيوة الميت
ولو كان الدين ظاهرا وقت القسمة لا تجوز القسمة فكذا اذا وجب بسبب كان
قبل الموت رجل مات عن امراة واخوة والمراة تدعي انها حامل قال الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل تعرض نفسها على امراة ثقة او امراتين حتى
يمس جسمها فان لم تقف على شيء من علامات الحمل تقسم الميراث وان وقف
على شيء من علامات الحمل ان يتربصوا حتى تلد فانه لا تقسم وكذا لو مات
الرجل وترك امراة حاملا وابنا قال القاضي لا تقسم الميراث حتى تلد فان
كان الوارث الكبير واحدا ولم ينتظروا الولادة ان كانت الولادة بعيدة
تقسم وان كانت قريبة لا تقسم الميراث حتى تلد فان كان الوارث الكبير واحدا
ولم ينتظروا الولادة ان كانت الولادة بعيدة تقسم وان كانت قريبة لا تقسم
ومقدار القرب والبعد مفوض الى راي القاضي واذا قسمت التركة يوقف نصيب
الحمل واختلفوا في مقدار ما يوقف للحمل قال الفقيه ابو جعفر يوقف
نصيب ابنين وبه اخذ الثاني وهو رواية عن ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف
وقال بعضهم يوقف نصيب اربع بنين وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا
وذكر الخصاف عن ابي يوسف انه يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى
هذا اذا كانت الورثة ممن يرث مع الحمل ان كان ابنا فان كانوا
لا يرثون مع ابن بان مات عن اخوة وامراة حامل يوقف جميع التركة

التركة ولا تقسم لان في حق الاخوة في طلب القسمة شك فلا تقسم رجل
مات عن امراة حامل وابن وابنتين وطلب الاولاد قسمة الميراث
قال الفقيه ابو جعفر لها من الميراث خمسة من اربعة وستين سهما وللابنين
سبعة اسهم ولكل بنت اربعة عشر ويوقف لاجل الحمل اربعة عشر وعلى
ما اختاروا للفتوى يوقف للحمل نصيب ابن واحد فيخرج المسئلة
من اربعة وستين ثمانية اسهم للمراة واربعة عشر للابنتين وثمانية وعشرون
للابن ويوقف لاجل الحمل نصيب ابن واحد اربعة عشر حامل ماتت
وفي بطنها ولد يتحرك مقدار يوم وليلة فقال بعض الناس مات الولد وقال
بعضهم لم يمت فدفنت المراة كذلك ثم نبش قبرها فادعى ابنها انه
نبشه وذكر المراة زوجها وابوي هل يكون لهذه البنت الا وجد شيء
من المال قال مشايخ بلخ ان اقر الورثة كلهم ان هذه ابنتها خرجت
بعد وفاتها حية ورثت لانه ثم ترث من الابوين وابنها وان جحدوا
لم يعط لها الميراث الا ان يشهد عدول انها ولدت حية وانما يسع لهم الشهادة
على هذا الوجه اذا لم يفارقوا قبرها منذ دفنت الى ان نبش وقد سمعوا صوت
الولد من تحت القبر حتى يحصل لهم العلم بذلك وان لم يكن هناك بينة حلف
الورثة على العلم فان حلفوا لا يكون لها الميراث واذا خرج راس الولد
وهو يصيح ثم مات فلا يخرج الباقي لا ميراث له ولا يصلى عليه الا
ان يخرج اكثر البدن وهو حي والله اعلم

كتاب المضاربة

المضاربة لا تجوز بغير الدراهم والدنانير مكيلا كان او موزونا او عروضا
في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد تجوز بالفلوس الرائجة عددا ولا تجوز
بالذهب والفضة اذا لم يكن مضروبة في رواية عن ابي حنيفة وتجوز بالدراهم
النبهرجة والزيوف ولا تجوز بالستوقة فان كانت الستوقة تروج فهي
كالفلوس رجل دفع عرضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة بنصف
الربح فباع بالنقد وتصرف في الثمن جازت المضاربة لانه اضافها
الى الثمن لا الى العروض وان باع العرض بمكيل او موزون جاز البيع

والمضاربة فاسدة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه لا يجوز البيع وانما
فسدت المضاربة عند ابي حنيفة لانها صارت مضافة الى العرض
ولو دفع الى رجل دراهم لا يعرف قدرها مضاربة جازت المضاربة ويكون
القول في قدرها مضاربة جازت المضاربة ويكون القول في قدرها
وصفتها قول المضارب مع يمينه ولو كانت الدراهم وديعة فامر المودع
بان يعمل بها مضاربة بالنصف او بالثلث او ما اشبه ذلك جازت المضاربة
ولو كانت الدراهم غصبا فقال للغاصب اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف
جازت المضاربة عندنا خلافا لزفر ولو كانت الدراهم دينا فامر المديون
ان يعمل بما عليه مضاربة لا يجوز ويكون الربح للعامل ولا شيء لرب الدين
في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الربح لرب الدين ويبرا المضارب
عن الدين ولو قال لرجل اقبض مالي على فلان من الدين واعمل به مضاربة
جاز ولو دفع الى رجل ثمانمائة درهم وقال اذا اتم لي الف درهم شاركتك
ثم قال بعد ايام تصرف بما عندك ليحصل لنا شيء قالوا هذه مضاربة فاسدة
لجهالة الربح بينهما فيكون اصل المال وربحه للآمر وللمأمور اجر مثله رجل
دفع الى رجل الفا مضاربة لم يكن للمضارب ان يشتري شيئا للمضاربة باكثر
من ذلك المال قال له رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل فان اشترى سلعة
باكثر من الف كانت حصة الالف مضاربة وما زاد فهو للمضارب له ربحه
وعليه وضيعته وثمن الزيادة دين عليه خاصة ولا يضمن المضارب بذلك
الخلط رجل دفع الى رجل دنانير مضاربة فاشترى بها دراهم او على
العكس جازت المضاربة عندنا وان اشترى بخلاف صفة راس المال
بان كانت بيضا فاشترى بالسود جازت المضاربة في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد المضاربة تفسد باشياء منها اذا
اشترط لاحدهما من الربح ما يقطع الشركة نحو ان يجعل له دراهم مسماة
مائة او اقل او اكثر فسدت المضاربة ومنها اذا شرط على المضارب
ضمان ما هلك في يده ومنها اذا شرط في المضاربة عمل رب المال مع

مع المضارب لان ذلك يمنع التخلية بين المال والمضارب وكذا لو وكل
رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل وشرط عمل نفسه مع المضارب
وشيئا معلوما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا ولو فعل ذلك الاب
او الجد اب الاب او وصي الاب وشرط لنفسه شيئا من الربح والعمل
بعمل مع المضارب جازت المضاربة والشرط جميعا ولو دفع احد المفا ومن
الف درهم من مال المفاوضة مضاربة الى رجل وشرط عمل نفسه مع المضارب
وشرط لنفسه شيئا من الربح فسدت المضاربة ومنها اذا دفع الاب والجد
او وصي الاب مال الصغير الى رجل مضاربة وشرط عمل اليتيم مع المضارب
كانت المضاربة فاسدة والاصل في هذا ان كل من يجوز له ان ياخذ مال لنفسه
اليتيم مضاربة اذا شرط عمل نفسه مع المضارب جازت المضاربة وكل
من لا يجوز له ان ياخذ لنفسه مال اليتيم مضاربة اذا شرط عمل نفسه مع المضارب
وشيئا لنفسه من الربح لا يجوز المضاربة واذا عمل المضارب في المضاربة الفاسدة
وربح كان كل الربح لرب المال وللمضارب اجر المثل تاما لان المضاربة اذا
فسدت صارت اجارة وفي الاجارة الفاسدة اذا عمل الاجير كان له اجر مثله تاما
ولو هلك المال في يد المضارب لا بفعله مضاربة فاسدة ذكر في الاصل انه
لا ضمان عليه وذكر الطحاوي فيه خلافا قال لا يضمن في قول ابي حنيفة ويضمن في
قول صاحبيه وجعله على الخلاف في الاجير المشترك اذا هلك المال في يده
لا بفعله رجل دفع الى رجل مالا مضاربة وشرط نصيب احدهما من الربح
وسكت عن نصيب الآخر ان سكت عن بيان نصيب رب المال جازت المضاربة
وان سكت عن بيان نصيب المضارب لا يجوز المضاربة قياسا ويجوز استحسانا
وما وراء المشروط لرب المال يكون للمضارب ولو قال رب المال للمضارب على
ان لي نصف الربح ولك ثلثه كان للمضارب ثلث الربح والباقي لرب المال ولو قال
رب المال على ان ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا جاز ويكون الربح بينهما
على السواء ولو دفع الفا مضاربة على انهما شريكان في الربح جاز ويكون
الربح بينهما على السواء ولو قال على ان يكون للمضارب شرك في الربح جاز

جازت في قول أبي يوسف وتفسد في قول محمد ولو شرط بعض
الربح للثالث إن كان ما شرط للثالث من حصة المضارب كما لو شرط
الثلث لعبد المضارب وليس عليه دين أو عليه دين فالمضاربة جائزة ويصير
كأنه شرط ذلك للمضارب وإن كان ما شرط للثالث لا من حصة المضارب
كما لو شرط لابن المضارب أو زوجته كان ذلك لرب المال وإن شرط الثلث
لعبد المضارب وعليه دين إن شرط عمل العبد مع المضارب جازت المضاربة
ويكون المشروط للعبد وإن لم يشترط عمل العبد فهو لرب المال وعند صاحبيه
يجوز على كل حال لأن عندهما مولاه يملك كسب العبد على كل حال ولو دفع
مالا مضاربة على أن جميع الربح يكون لرب المال كان ذلك بضاعة ولو دفع
إلى رجل ألفا نصفها قرضا على المضارب ونصفها مضاربة جاز فإن تصرف
المضارب وربح كان نصف الربح له خاصة وعليه وضيعته والنصف الآخر
يكون على ما شرطا ولو قال خذ هذه الألف على أن نصفها قرض على أن تعمل بالنصف
الآخر على أن يكون الربح لي جاز ولا يكره فإن تصرف بالألف وربح كان الربح بينهما
على السواء والوضيعة عليهما لأن النصف صار ملكا للمضارب بالقرض والنصف
الآخر بضاعة في يده رجل قال لغيره خذ هذه الألف نصفها مضاربة بنصف
الربح ونصفها هبة فقبضها غير مقسومة كانت المضاربة فاسدة فإن
هلك المال في يده قبل العمل أو بعده يضمن قدر الهبة لأنها هبة المشاع فيما
يقسم ولو دفع ألفا نصفها بضاعة ونصفها مضاربة بنصف الربح فعمل
وربح فنصف الربح يكون لرب المال لأنه ربح البضاعة والنصف الآخر بينهما
على السواء لأنه ربح المضاربة رجل باع نصف متاع من رجل بخمسمائة
ودفع كل المتاع إليه وأمره أن يبيع النصف الباقي ويعمل بكل الثمن مضاربة
بالنصف فباع الكل بالألف وتصرف فيه فما ربح ولم يقسم الربح والوضيعة
بينهما نصفان وعند صاحبيه ربح نصف الدين لرب المال ونصف الربح
الذي أجره سعه على ما شرطا على أن أمر المديون بأن يشتري له بما عليه
من الدين شيئا فاشترى يكون مشتريا لنفسه في قول أبي حنيفة لا لصاحب الدين

الدين فما ربح في حصة الذي يكون للمدفوع إليه خاصة وما ربح في نصف
الدافع يكون للدافع لأنه ربح ماله وعندهما هذه المضاربة فاسدة
في النصف صحيحة في النصف لأن عندهما ما اشترى المديون بالدين
يكون مشتريا للآمر وإنما فسدت المضاربة لأنها وقعت بالعروض وكانت
فاسدة في النصف صحيحة في النصف ولو أن الدافع في هذه المسألة شرط
لنفسه ثلث الربح وللمضارب عندأبي حنيفة ثلثا الربح يكون للمضارب كأن
رب المال قال له اعمل في نصيبك على أن يكون الربح لك واعمل في نصيبي على أن
يكون لنا الربح في ثلثه لك رجل دفع إلى غيره مضاربة وشرط فيها شرطا
فاسدا فهو على وجهين إن كان شرطا يؤدي إلى جهالة الربح مثل أن يشترط
على أن يدفع المضارب داره إلى رب المال ليسكنها أو أرضه ليزرعها رب المال
كانت المضاربة فاسدة لأنه جعل نصف الربح عوضا عن عمله وعن أجرة الأرض
أو الدار وكانت حصة العمل مجهولة وإن شرط ذلك على رب المال أن يدفع أرضه
إلى المضارب أو داره لا تفسد المضاربة ويبطل الشرط لأن المضاربة لا تبطل
بالشروط الفاسدة ويبطل جهالة حصة المضارب من الربح وفي المسألة الثانية
هذا شرط لا يؤدي إلى جهالة الربح لأن رب المال ما شرط على المضارب شيئا من
العمل مات المضارب وعليه دين فرب المال أحق برأس ماله وحصته من
الربح إن كانت المضاربة معروفة المضارب إذا قال هذه الألف مضاربة في
يدي وليس عليه دين صح إقراره من جميع المال لانعدام التهمة وإن كان
عليه دين المرض إن بدأ بالمضاربة ثم بالدين كان المال لصاحب المضاربة وإن
بدأ بالدين ثم بالمضاربة تحاصا المضارب إذا أقر في مرضه أنه ربح ألفا ثم
مات من مرضه لا ضمان عليه لأنه لم يقر بوصول المال إلى نفسه ولو أقر أنه
ربح ألفا ووصل إليه ثم مات ولم يوجد ذلك في تركته لأنه مات مجهلا للأمانة
إذا أخذ رب المال من المضارب مثلا العشرين والخمسين والمضارب يعمل بقية
المال إن كان المضارب كلما دفع إلى رب المال شيئا قال هذا ربح يكون ذلك [illegible]
ولا يعمل [illegible] بعد ذلك أني لم أربح وما أخذت منك كان من رأس المال لولا المضارب

دفع الى رب المال شيئا ولم يقل هذا من الربح روي عن ابي يوسف ان رب المال
يأخذ راس ماله يوم الحساب ويكون الباقي بينهما ولا يكون ما اخذ رب المال
من المضارب قبل الحساب نقصانا من راس المال الا انا لو جعلنا من راس
المال كان استرجاعا لبعض راس المال قال مولانا رضي الله عنه فعلى
هذا اذا اخذ المستاجر في الاجارة الطويلة شيئا من المال لا يكون ذلك
نقضا للاجارة الطويلة بعد رد ذلك المضارب مع رب المال اذا اقتسما
الربح ثم هلك المال في يد المضارب او لحقه خسران بعد تلك القسمة وما
قبض رب المال يحسب من راس ماله وما قبض المضارب يرده على رب المال حتى
يستوفي رب المال تمام راس ماله فان فضل شيء عن راس المال كان ذلك بينهما
لا يسلم للمضارب شيء من الربح حتى يسلم لرب المال راس ماله ولو اختلف المضارب
مع رب المال بعد قسمة الربح فقال المضارب قبضنا بعد قبض راس المال وانكر
رب المال قبض راس المال كان القول لرب المال ولو اقاما البينة كانت البينة
بينة المضارب ولو اختلف رب المال والمضارب فقال رب المال شرطت لك
ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم وقال المضارب بل ثلث الربح كان القول
للمضارب لان رب المال متعنت ليس في دعواه الا فساد العقد ولو اقام
رب المال البينة قبلت بينته لانه اقام البينة على فساد العقد ولو قال رب
المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة وقال المضارب لا بل شرطت لي ثلث الربح
كان القول قول رب المال وان كان فيه فساد العقد لانه ينكر زيادة يدعيها
المضارب والبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الزيادة ولو قال رب
المال شرطت لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم او لم تشترط
لي شيئا ولي اجر المثل كان القول لرب المال لان المضارب يدعي اجرا في ذمته
وهو ينكر وان اقاما البينة فالبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الدين
في ذمته ولو وقع مثل هذا في المزارعة كانت البينة للدافع لان المزارعة
لازمة في جانب من لا بذر منه يجبر على العمل وكانت البينة المثبتة لست بلازمة
فيترجح بالضمان لا بالصحة ولو قال رب المال دفعت اليك بضاعة وقال

وقال المضارب لا بل مضاربة بالنصف او بمائة درهم كان القول قول
رب المال لان الربح يستحق عليه من جهته وكذا لو قال المضارب اقرضتني
وقال رب المال مضاربة او بضاعة كان القول لرب المال لان المضارب
يدعي عليه تمليك المال والبينة للمضارب يجعل كانه اعطاه مضاربة ثم
اقرضه ولو قال رب المال اقرضتك وقال المدفوع اليه لا بل مضاربة كان
القول للمضارب لان رب المال يدعي عليه الضمان بعدما اتفقا انه اخذ المال
باذنه والبينة لرب المال لو قال رب المال كان راس المال الفي درهم وشرطت
لك ثلث الربح فقال المضارب لا بل راس المال الف وشرطت نصف الربح وفي
يد المضارب الفان بمنزلة مال المضاربة كان القول في راس المال قول المضارب
مع اليمين وفي شرط الربح القول لرب المال مع اليمين وان كان المضارب ثلاثة
الاف فقال الف منها وديعة او بضاعة لرجل او علي دين كان القول قوله
لان القول يكون قول ذي اليد فيما في يده الا اذا اقر انه لغيره ولو دفع رجل
الفا الى رجل وقال نصفها مضاربة بنصف الربح ونصفها وديعة فقسم المضارب
المال نصفين فعمل باحد النصفين وربح فنصف الربح يكون للمضارب والنصف
الاخر بين المضارب ورب المال نصفين والوضيعة عليهما نصفان ولو دفع
الفا مضاربة فقال له اعمل فيه برايك كان له ان يدفعها الى غيره مضاربة
فان دفعها وشرط ان يعمل المضارب الاول مع الثاني او شرط عمل رب المال
مع الثاني كانت المضاربة الثانية فاسدة كما لو دفع المضارب الى رب المال
مضاربة بالثلث ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال على ما شرطا
في المضاربة الاولى ولا اجر لرب المال وان عمل رب المال للمضارب اذا
عمل في المضاربة الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب
اجر مثله فيما عمل لا يزاد على المسمى في قول ابي يوسف وان لم يربح المضارب
لا شيء له ولو هلك المال في المضاربة الفاسدة عند المضارب لا يضمن وعن محمد
يضمن رجل دفع الى غيره مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برايك على ان
ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا او قال يكون بيننا نصفان فدفع

فدفع الاول الى غيره مضاربة وشرط للثاني ثلث الربح جاز ويكون للثاني ثلث الربح ولرب المال نصف الربح وللمضارب الاول سدس الربح وان شرط الاول للثاني نصف الربح كان نصف الربح للمضارب الثاني والنصف لرب المال ولا شيء للاول ولو شرط الاول للثاني ثلثي الربح كان الربح بين المضارب الثاني ورب المال نصفين ويغرم الاول للثاني مثل سدس الربح ولو كان رب المال قال للمضارب على ان ما رزقك الله من شيء او قال ما ربحت من شيء فهو بيننا وشرط المضارب الاول للثاني نصف الربح او اقل او اكثر كان للثاني ما شرط والباقي بين رب المال والمضارب الاول على ما شرطا ولو لم يقل رب المال للمضارب اعمل فيه برايك فدفع المال الى غيره مضاربة قال ابو حنيفة ان هلك المال لا يضمن الاول حتى يعمل به الثاني ويربح وان عمل الثاني ولم يربح لم يضمن الاول وقال ابو يوسف ومحمد اذا عمل الثاني يضمن الاول ربح الثاني او لم يربح وقال زفر يضمن الاول بالدفع الى الثاني عمل الثاني او لم يعمل وفي كل موضع يضمن الاول فيخير رب المال ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني في قولهم فان ضمن الاول صحت المضاربة الثانية بين المضاربين ويكون الربح بينهما على ما شرطا وان ضمن الثاني رجع الثاني على الاول وتصح المضاربة الثانية ويطيب الربح للمضارب الثاني ولا يطيب للاول في قول ابي حنيفة رحمه الله

فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز رجل دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف فهي مضاربة مطلقة له ان يشتري ما بدا له من سلع التجارة بالنقد والنسيئة ولو اشترى شيئا بما لا يتغابن فيه الناس يكون مخالفا قال له رب المال فيه اعمل برايك او لم يقل لان الغبن الفاحش تبرع وهو ما امر بالتجارة لا بالتبرع ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن فيه الناس او باجل غير متعارف جاز عند ابي حنيفة خلافا لصاحبيه كالوكيل بالبيع وللمضارب ان يعمل ما هو من عادات التجار وهو الابضاع والايداع واستئجار الاجراء لحفظ المال واستئجار الدواب للحمل واستئجار المكان والسفن وما جاز له ان يعمل بنفسه جاز له ان يوكل غيره بذلك وله ان يرهن مال المضاربة وان يرتهن به وان

وان يحتال بمال المضاربة وان كان الثاني اعسر من الاول وله ان يوجل الثمن بعد العقد عند الكل وليس له ان يستدين على المضاربة وهو ان يشتري باكثر من مال المضاربة كان قال له رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل الا ان ياذن له بالاستدانة نصا وليس للمضارب في المضاربة المطلقة ان يدفع الى غيره مضاربة ولا ان يشارك شركة عنان او مفاوضة ولا ان يخلط مال المضاربة بماله او بمال غيره ولو كان رب المال قال له اعمل فيه برايك كان له ان يدفع الى غيره مضاربة ويشارك ويخلط ماله بمال المضاربة وفي المضاربة المطلقة له ان ياذن بعبد المضاربة في التجارة في ظاهر الرواية ولا يقرض مال المضاربة ولا ياخذ سفتجة بمال المضاربة ولا يدفع مال المضاربة سفتجة وان كان رب المال قال له اعمل فيه برايك الا ان ياذن له بالسفتجة نصا ولا يعتق المضارب عبد المضاربة بمال او بغير مال ولا يكاتب وله ان يبيع عبد المضاربة اذا لحقه دين حاضرا كان رب المال او غائبا وليس له ان يزوج عبدا ولا امة للمضاربة وقال ابو يوسف له ان يزوج الامة ولو يزوج المضارب امة المضاربة فان كان في المال ربح لا يجوز نكاحه اذن له رب المال او لم ياذن وان لم يكن في المال ربح فاب يزوجها باذن رب المال جاز ويخرج الامة عن المضاربة ويصير محسوبة عن راس مال المضاربة في الروايات الظاهرة برا او بحرا وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه لا يسافر وان سافر فهلك المال في الطريق كان ضامنا في هذه الرواية وقال ابو يوسف ان عنده له ان يسافر الى موضع يقدر على الرجوع الى اهله في يومه وليس عنده يجوز سفر يبيت او بلا يبيت وليس له ان يسافر سفرا مخوفا يتحامى الناس عنه في قولهم ولو تصرف المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع المضارب عن التقاضي فان لم يكن في المال ربح كان له ان يمتنع عن التقاضي ويقال له احل رب المال على الغرماء ويوكله وان كان في المال ربح ليس له ان يمتنع عن التقاضي ويومر بالتقاضي ليصير المال ناضا واذا

على مالك المضاربة صح وليس للمضارب ان يسافر ومال المضاربة في المطلقة

صار مال المضاربة دينا على الناس نهاه رب المال عن التقاضي وقال انا اتقاضى مخافة ان يأكل المضارب فان كان في المال ربح فالتقاضي يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال ان يمنعه عن التقاضي ويجبر المضارب على ان يحيل رب المال على الغرماء ولو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو ان يقول له لا تبع بالنسيئة او لا تشتر رقيقا او طعاما او لا تشتر من فلان او لا تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعدما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا جاز تخصيصه لانه في هذه الحالة يملك عزله واخراجه عن المضاربة فيصح تخصيصه وان كان التخصيص بعدما عمل وصار المال عرضا لا يصح تخصيصه لانه لو نهاه عن البيع في هذه الحالة او اراد عزله لا يصح فلا يصح تخصيصه وكذا لو نهاه عن السفر على الرواية التي يملك السفر في المضاربة المطلقة ان كان المال عرضا لا يصح نهيه وكذا لو كانت المضاربة عامة بان قال رب المال له اعمل فيه برأيك ثم نهاه عن الشركة والخلط يصح نهيه وتبطل المضاربة بموت رب المال علم المضارب بذلك او لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر ويملك بيع ما كان عرضا لينض المال لانه عزل حكمي ولو عزله قصدا يملك بيع ما كان اشترى من العروض ولو خرج المضارب بعدما مات رب المال الى مصر رب المال لا يضمن استحسانا رجل دفع مالا مضاربة فقال له اعمل فيه برأيك ثم قال له لا تعمل برأيك صح نهيه رجل دفع مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك او لم يقل فاشترى المضارب بالمال خمرا او خنزيرا او ميتة او مدبرا او مكاتبا او ام ولد وهو يعلم بذلك او لا يعلم ونقد الثمن من مال المضاربة كان مخالفا ضامنا لانه لا يملك بيع ما اشترى ولو اشترى شيئا فاسدا وقبضه ونقد الثمن من مال المضاربة لا يضمن لانه يملك بيع ما اشترى بعد القبض رجل دفع الى غيره الفا مضاربة على ان يشتري شيئا سماه فاشترى المضارب شيئا غير ذلك وربح فالربح بينهما يكون على الشرط الا ان يكون قال له اشتر هذا ولا تشتر غير ذلك

ذلك كله ذكره في بعض المواضع وذكر في الاصل اذا قال خذ هذا مضاربة بالنصف على ان تشتري به الطعام او قال خذ هذا الطعام فهذا كله تفسير وتقييد للمضاربة بها ولو عطف بالواو ونقض المضاربة على الطلاق وعليه الفتوى ولو دفع مالا مضاربة وقال تخرج الى الري فما ربحت في ذهابك فهو بيننا نصفان وما ربحت في رجوعك فبيننا اثلاثا ثلثاه لك وثلثها لي او قال ربح هذا الشهر بيننا نصفان والشهر الثاني اثلاثا فالمضاربة جائزة والربح بينهما على ما شرطا لان كل شرط من هذه الشروط صحيح عند الانفراد فكذا اذا اجتمع مع غيره ولو دفع اليه دراهم وقال اعمل بها بشركتي لم يزد على ذلك فما ربح المدفوع اليه فهو بينهما نصفان لان لفظة الشركة تقتضي المساواة ولو دفع مالا مضاربة الى رجل لم يقل اعمل فيه برأيك الا ان معاملة التجارة في تلك البلاد ان المضاربين يخلطون المال ولا ينهاهم رب المال عن ذلك فعلى ذلك قالوا ان غلب التعارف بينهم في مثل هذا يرجو ان لا يضمن وتكون المضاربة بينهما على العرف رجل دفع الى غيره مالا مضاربة ثم ان المضارب شارك رجلا آخر بدراهم من غير مال المضاربة ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا من شركتهما ثم جاء المضارب بدقيق من المضاربة ليتخذ منه ومن العصير فلاتج قالوا ان اتخذ الفلاتج باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق بلا ان يتخذ منه الفلاتج والى قيمة العصير فما اصاب حصة الدقيق فهو على المضاربة وما اصاب حصة العصير فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا كان رب المال قال له اعمل فيه برأيك وان لم يكن قال له ذلك وفعل المضارب ذلك بغير اذن الشريك فالفلاتج يكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصة الشريك من العصير للشريك وان كان رب المال اذن له في ذلك والشريك لم ياذن فالفلاتج يكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير وان كان الشريك اذن له بذلك ولم ياذن رب المال فالفلاتج بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب

اخر

المال مثل الدقيق ولو اشترى المضارب دقيقا بمال المضاربة فاعطاه
رب المال دقيقا وقال له اخلطه بهذا الدقيق على سبيل ما يواصفون
يخلطونه باع الكل قالوا ان فعلا ذلك جاز ثم حصة المضاربة يكون على ما شرطا في
عقد المضاربة ومقدار ثمن الدقيق الآخر وطحنه يكون لرب المال ربحه وعليه
وضيعته وللمضارب اجر مثله فيما يصرف في ذلك من سعيه هكذا قال الفقيه
ابو بكر البلخي وقال الفقيه ابو الليث انما يكون للمضارب اجر مثله اذا لم يكن
خلط الدقيق بمال المضاربة اما اذا خلط فلا اجر له لانه عامل في شيء هو شريك
فيه اذا اراد رب المال ان يكون مال المضاربة دينا على المضارب ويحصل له منفعة
الاسترباح قال لو اقرض المال من المضارب ويسلم اليه ثم ياخذ منه مضاربة
ثم يدفع المضارب بعد ذلك معه فيه المضاربة اذا دفع المضارب مال
المضاربة الى رب المال على ان يبيع ويشتري جاز عندنا وقال زفر لا يجوز ويكون
نقضا للمضاربة ولو امر رب المال ان يشتري له او يبيع جاز في قولهم ولو
اشترى المضارب شيئا فباعه من رب المال او اشترى رب المال فباعه من مضاربه
واشتراه المضارب للمضاربة جاز وقال محمد رحمه الله يبيع البيع بالمرابحة اذا
لم يكن في المال ربح لانه اذا لم يكن في المال ربح كان رب المال مشتريا مال نفسه
مضارب نزل خانا مع ثلاثة من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين منهم
وبقي الرابع في الحجرة ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق فهلك مال المضاربة
قالوا ان كان الرابع يعتمد عليه في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن
الرابع وان كان لا يعتمد عليه يضمن المضارب هو نظير ما قال محمد بن سلمة
في اهل السوق اذا قاموا واحدا بعد واحد وتركوا السوق فضاع شيء من
السوق يضمن الاخير منهم لانهم ايتمنوه المضارب اذا قال لرب المال لم
تدفع الي شيئا ثم قال بلى قد دفعت الي ثم اشتريت بالمال ذكر الناطفي ان
المشترى يكون على المضاربة ولو ضاع المال في يده بعد الجحود قبل الشراء
فهو ضامن في القياس ان يضمن على كل حال وفي الاستحسان اذا جحد ثم اقر
ثم اشترى برئ عن الضمان وان جحد ثم اشترى ثم اقر فهو ضامن له والمتاع

والمتاع له وكذا الوكيل بشراء شيء بغير عينه بالف دفع المال الى الوكيل
فان كان العبد معينا فاشتراه في حالة الجحود او بعد ما اقر فهو للآمر
ولو دفع رجل عبدا الى رجل ليبيعه فجحد المأمور ثم اقر به فباعه
قال محمد بن سلمة جاز وبرئ عن الضمان وقال غيره من المشايخ في فتاوي
فيه لو باعه بعد الجحود ثم اقر جاز ايضا رجل دفع الى رجل عروضا
مضاربة فادعى المضارب بعد ذلك وقال ذهبت العروض عندك قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يكون القول قوله في ذلك اذا اختلف
المضارب مع رب المال فقال رب المال امرتك بالنقد وقال المضارب امرتني
بالنقد والنسيئة او قال رب المال امرتك ان تعمل بالكوفة او تشتري وقال
المضارب دفعت المال الي مطلقا كان القول قول المضارب عندنا لانه
يدعي الاطلاق والاصل في المضاربة هو الاطلاق وقال زفر القول لرب
المال لان الاذن بالتصرف يستفاد من جهته اذا اشترى المضارب بمال المضاربة
ارضا للمضاربة ثم دفعها الى غيره مزارعة على ان يكون البذر من قبل
المزارع جاز ويكون حصة المضارب من الخارج منه وبين رب المال على ما
شرطا في المضاربة لانه ربح مال المضاربة ولو استاجر المضارب ارضا
بيضاء ثم اشترى ببعض مال المضاربة بذرا فزرعها جاز ولو اخذ المضارب
ارضا مزارعة ثم اشترى ببعض مال المضاربة طعاما وزرع فان كان رب
المال قال له في المضاربة اعمل برايك جاز وان لم يقل له ذلك لا يجوز
المضارب ما دام يعمل في مصره كانت نفقته في ماله لا في مال المضاربة وفي
سفره طعامه وشرابه وركوبه وكسوته يكون في مال المضاربة من غير اسراف
والدواء واجرة الحجام اذا احتيج اليه لا يكون في مال المضاربة ولو شرط عليه
رب المال عند المضاربة ان لا يسافر او لا يعمل في مصر كذا لم يكن له ان
يخالفه فان خالفه كان ضامنا الشريك شركة عنان اذا سافر بمال الشركة
وانفق على نفسه من مال الشركة لم يذكر هذا في الكتاب وذكر الناطفي
رواية الحسن عن ابي حنيفة ان المضارب او الشريك اذا سافر فنفقته

او غيره صح

على نفسه في ركوبه وطعامه وكسوته وعن محمد ان احد شريكي العنان
اذا سافر له ان ينفق من المال بمنزلة المضارب المضارب اذا سافر
بمال المضاربة وبمال نفسه توزع النفقة على المالين سوا اختلط المالين
او كان قال له رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل له ذلك في السفر وما دون
السفر في ذلك سوا اذا كان لا يبيت في اهله اذا فسخ رب المال عقد المضاربة
بعدما صار راس المال عروضا لا ينفذ فسخه فان صار راس المال دراهم
بعد ذلك وقد كان دنانير نفذ ذلك الفسخ

كتاب المزارعة

المزارعة فاسدة في قول ابي حنيفة وقال صاحباه تجوز اذا استجمعت
شرائطها والمعاملة على هذا الخلاف ايضا والفتوى على قولهما لتعامل الناس
في جميع البلدان وشرائط جواز المزارعة ستة منها بيان الوقت فان
دفع ارضه مزارعة ولم يذكر الوقت قال في الكتاب لا يصح المزارعة وانما قال
ذلك لان المزارعة اجارة فان البذر لو كان من قبل صاحب الارض كانت
المزارعة استيجارا للعامل وان كان البذر من قبل العامل فهي استيجار للارض
ولهذا لو قال لغيره استاجرتك لتزرع ارضي هذه سنة على ان يكون الخارج
بيننا كانت مزارعة وكذا لو قال العامل ذلك لصاحب الارض والمنافع لا تصير
معلومة الا ببيان الوقت وقال مشايخ بلخ لا يشترط بيان المدة ويكون المزارعة
على اول السنة يعني على اول زرع يكون في تلك السنة قالوا انما اجاب بفساد
المزارعة في الكتاب اذا لم يبين الوقت لان اول وقت المزارعة في بلادهم
غير معلوم وفي بلادنا معلوم لا يتقدم ولا يتاخر الا ترى ان وقت المعاملة
لما كان معلوما لا يشترط فيها بيان الوقت استحسانا والفتوى في بيان الوقت
جواب الكتاب ولو انهما ذكرا في المزارعة وقتا لا يتمكن فيها الزراعة لا يجوز كما
لو دفع ارضا لا يصلح للزراعة وكذا لو شرطا وقتا لا يعيش الى ذلك الوقت
عادة لا يجوز لان فيه شرط بقاء العقد بعد الموت ولو ذكرا المزارعة سنة
فزرع واستحصد الزرع وبقي الى تمام السنة ما لا يتمكن فيه من المزارعة ابتغى
المزارعة لانه لا فائدة في ابقاء المزارعة والشرط الثاني بيان من كان البذر من

قبله لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة استيجارا
للارض وكان المعقود عليه مجهولا واحكامهما مختلف ايضا فان العقد
في حق من لا بذر منه يلزم في الحال وفي حق صاحب البذر لا يلزم العقد الا
قبل القا البذر ولهذا لو دفع الى رجل ارضا وبذرا مزارعة جائزة ثم ان
رب الارض اخذ الارض والبذر وزرعهما كان ذلك نقضا للمزارعة ولا يكون
اعانة وقال الفقيه ابو بكر البلخي يحكم فيه العرف ان كان في موضع يكون البذر
من قبل العامل او من قبل صاحب الارض يعتبر فيه عرفهم ويجعل البذر على
من كان البذر منه في عرفهم ان كان العرف مستمرا وان كان مشتركا لا يصح المزارعة
وهذا اذا لم يذكر لفظا يعلم به صاحب البذر فان ذكر لفظا يدل عليه
بان قال صاحب الارض دفعت اليك الارض لتزرعها لي او قال استاجرتك
لتعمل فيها بنصف الخارج يكون بيانا ان البذر من قبل صاحب الارض
وان قال لتزرعها لنفسك كان بيانا ان البذر من قبل العامل والشرط
الثالث بيان جنس البذر لان الاجارة لا يصح عند جهالة الاجر والاجر
ههنا بعض من الخارج فيشترط بيان جنس البذر ولان بعض الزروع يضر
بالارض فلا بد من بيانه ولا يشترط بيان مقدار البذر لان ذلك يصير
معلوما باعلام الارض فان لم يبين جنس البذر ان كان البذر من قبل
صاحب الارض جاز لان في حقه المزارعة لا تتاكد قبل القا البذر وعند
القا البذر يصير الاجر معلوما والاعلام عند التاكد يكون بمنزلة الاعلام
وقت العقد كما لو استاجر دابة للركوب ولم يبين الراكب او للحمل
ولم يبين الحمل لا يصح الاجارة ثم ينقلب جائزا عند الحمل وعند الركوب
وان كان البذر من قبل العامل ولم يبين جنس البذر كانت المزارعة فاسدة
لانها لازمة في حق صاحب الارض قبل القا البذر فلا يجوز الا اذا
فوض الامر الى العامل على وجه العموم بان قال له رب الارض على ان
تزرعها ما بدا لك او ما بدا لي لانه لما فوض الامر اليه فقد رضي بالضرر
وان لم يفوض الامر اليه على وجه العموم وكان البذر من قبل العامل

ولم يبينا جنس البذر فسدت المزارعة فان زرعها شيئا ينقلب جائزة لانه لما خلى بينه وبين الارض وتركها في يده حتى القى البذر بعد تحمل الضرر يزول المفسد فيجعر كمانة مسئلة استئجار الدابة ولو انهما بينا البذرين جنسين او من اجناس مختلفة وصورة ذلك رجل دفع الى رجل ارضا على ان يزرعها ببذره سنته هذه على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فلصاحب الارض ثلثه وان زرعها سمسما فلصاحب الارض ربعه جاز على ما اشترطا لان المزارعة في حق صاحب البذر تتاكد عند القاء البذر وعند ذلك البذر معلوم ولو زرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسما جاز ايضا على ما اشترطا في كل نوع وكذلك لو دفع الى رجل ارضا بلا بذر على ان ما زرع منها من حنطة او شعير او سمسم في الشتاء والصيف فهو بينهما نصفان وما غرس فيها من شجر او كرم او نخل فهو بينهما اثلاثا لصاحب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه فهو جائز على ما اشترطا سواء زرع الكل على احد النوعين او زرع بعضها وجعل في بعضها كرما فهو جائز ايضا في ظاهر الرواية ولو دفع ارضا مزارعة على ان يزرعها ببذره ونفره على ان يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسما فما زرع منها حنطة فهو بينهما نصفان وما زرع منها شعيرا فلرب الارض ثلثه وما زرع فيها سمسما فلرب الارض منها ثلثاه فهو فاسد كله بخلاف ما تقدم لان ههنا نص على التبعيض فقال على ان يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا فهنا ليس له ان يزرع كلها احد هذه الاصناف وانما يزرع كل نوع في بعض الارض وذلك البعض مجهول في الحال وعند القاء البذر في الارض ايضا لانه اذا زرع بعضها حنطة لا يدرى ماذا يزرع في باقيه لعله لم يتم علمه ان يزرع فكان العقد فاسدا واذا فسد العقد كان الخارج كله لصاحب البذر وكذا لو قال خذ هذه الارض على ان ما زرعت منها حنطة فالخارج بيننا نصفان وما زرعت منها شعيرا فلي ثلثه ولك ثلثاه وما زرعت منها سمسما فلي ثلثاه ولك ثلثه فهو فاسد

في ظاهر الرواية لما قلنا ولو دفع الى رجل ارضا ليزرعها ببذره على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل جاز لانه خيره بين المزارعة عند القاء الحنطة وبين اعارة الارض عند القاء الشعير واحدهما غير مشروط في الاخر جاز وان سمى الخارج من الشعير لنفسه جاز العقد في الحنطة لانها مزارعة الارض ببعض الخارج ولا يجوز في الشعير لان الشعير يصير دافعا الارض مزارعة بجميع الخارج وكذا لو دفع الى رجل ارضا على انه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل وان زرعها سمسما فالخارج كله لصاحب الارض جاز العقد في الحنطة والشعير ولا يجوز في السمسم لان في الحنطة العقد مزارعة الارض بنصف الخارج وفي الشعير اعارة الارض من العامل من غير ان يكون احدهما شرطا في الاخر جاز واما في السمسم يكون العقد مزارعة الارض بجميع الخارج لصاحب الارض ولو دفع الى رجل ارضا يزرعها خمس سنين ما بدا له على ان ما خرج في السنة الاولى فهو بينهما نصفان وفي السنة الثانية ثلث الخارج لرب الارض فهو جائز لانه سمى لكل سنة شيئا معلوما ولو دفع الى رجل ارضا سنته هذه على ان يزرعها ببذره قرطما فما خرج منها من عصفر فهو للمزارع وما خرج من قرطم فهو لرب الارض او على العكس كان العقد فاسدا سواء كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل المزارع لان العصفر والقرطم كل واحد منهما مقصود في المزارعة واشتراط احدهما لاحد العاقدين خاصة يفوت الشركة في المقصود لاحتمال ان يحصل احدهما ولا يحصل الاخر وكذا لو دفع ارضا ليزرعها حنطة وشعيرا على ان الحنطة تكون لاحدهما بعينه والشعير للاخر بعينه كان فاسدا وكذا كل شيء له نوعان من الريع كل واحد منهما مقصود كبذر الكتان والكتان اذا شرط لاحدهما بعينه الكتان وللاخر بعينه البذر ولو شرط القرطم لاحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفان او على العكس من ايهما كان

البذر لا يجوز لما قلنا وكذا الرطبة وبذرها لا يجوز تخصيص احدهما
بشيء من المقصود بخلاف الحب مع التبن لان التبن تبع على ما ذكرنا ولو
دفع الى رجل ارضا وكر حنطة وكر شعير على انه ان زرع منها الحنطة
فالخارج بينهما نصفان وفي الشعير مردود على صاحب الارض ولو زرع
منها الشعير فالخارج لصاحب الارض ويرد الحنطة فهو جائز على ما شرطا
لانه استعان بالعامل في احدهما واستئجار العامل بنصف الخارج من غير ان يكون
احدهما شرطا للاخر واشتراط بذر الرطبة والعنب لاحدهما بمنزلة اشتراط
التبن لان ذلك غير مقصود بل هو تبع بمنزلة التبن بخلاف بذر الرطبة مع
الرطبة والعصفر مع القرطم لان كل واحد منهما مقصود في المزارعة فلا
يجوز تخصيص احدهما رجل دفع ارضا الى رجل ثلاث سنين على ان يزرعها
في السنة الاولى ببذره ما بدا له على ان الخارج بينهما نصفين وعلى ان يزرعها
في السنة الثانية ببذره وعمله على ان الخارج للعامل وعلى العامل اجر مائة
درهم لصاحب الارض وعلى ان يزرعها في السنة الثالثة ببذر صاحب الارض
على ان يكون الخارج لصاحب الارض وللزارع عليه اجر مائة درهم لعمله جاز
جميع ذلك لان العقد بينهما في السنة الاولى مزارعة صحيحة بنصف الخارج
وكان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل العامل وفي السنة الثانية العامل
استأجر الارض باجرة معلومة لمنفعة معلومة وفي السنة الثالثة صاحب
الارض استأجر العامل ببدل معلوم ليزرع له في ارضه وكل واحد من هذه
العقود جائز عند الانفراد فكذلك عند الجمع اذا لم يكن البعض شرطا في البعض
ولو دفع رجل ارضا الى رجل وقال له اعمل في ارضي ببذرك بنفسك وبقرك
واجرائك فما خرج فهو كله لي جاز لانه اذا لم يجعل له شيئا من الخارج ولم
يلتزم له اجرا كان ذلك استعانة ولو قال على ان الخارج كله لك جاز ايضا
لان صاحب الارض اعار ارضه واقرض بذره حيث جعل كل الخارج للعامل
وانما كان قرضا للبذر لانه لا تمليك للبذر طريقان الهبة والقرض والعرف
اذنا فيما فيحمل عليه وانما صار معيرا للارض لان المنفعة لا تقوم الا بالعقد

بالعقد وتسمية البدل لم يوجد ولو دفع ارضا الى رجل وقال ازرع
في ارضي كرا من طعامك على ان الخارج كله لي لا يجوز ذلك لان هذا دفع
الارض مزارعة بجميع الخارج ولا يكون هذا من صاحب البذر تمليكا
للبذر من صاحب الارض لان الاصل الفاء بذره ان يكون عاملا لنفسه
وهو صاحب الارض على ان الخارج لي محتمل يحتمل ان يكون الخارج بطريق
استقراض البذر فلا يثبت تمليك البذر بالمحتمل ويكون الخارج لصاحب
البذر وعليه اجر الارض لان صاحب الارض ابتغى بمنفعة ارضه عوضا
ولم يسلم له فكان له اجر الارض اخرجت الارض شيئا او لم يخرج ولو دفع
رجل بذرا الى صاحب ارض ليبذره صاحب الارض في ارضه ويتولى ذلك
سنته هذه على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك يكون بينهما نصفان لا يجوز
ويكون الزرع كله لصاحب البذر وعليه لصاحب الارض مثل اجر ارضه
اخرجت الارض او لم تخرج ولو قال ازرعه في ارضك على ان ما خرج كله لي
كان الخارج كله لصاحب البذر ولا اجر عليه للارض ولا للعمل ولو
قال ازرعه لي في ارضك على ان الخارج كله لك فما خرج يكون كله لصاحب
البذر وعليه اجر الارض واجر عمله لانه نص على استئجار الارض والعامل
بجميع الخارج فكان الخارج كله لصاحب البذر وعليه للعامل اجر ارضه واجر
عمله ولو قال ازرعه في ارضك لنفسك على ان ما خرج كله لي كان الخارج
كله لصاحب الارض وعليه بذر مثل طعامه لان قوله ازرعه لنفسك تنصيص
على قرض البذر من صاحب الارض ثم شرط جميع الخارج لنفسه عوضا
عن القرض وانه شرط فاسد الا ان القرض لا يبطل بالشروط والشرط
الرابع لجواز المزارعة بيان نصيب من لا بذر منه لان ما ياخذ من لا بذر منه
ياخذه اجرا اما لعمله او لارضه فيشترط اعلام الاجر فان بين نصيب العامل
وسكت عن نصيب صاحب البذر جاز العقد لان صاحب البذر يستحق
الخارج بحكم انه نماء ملكه لا بطريق الاجر وان بين نصيب صاحب البذر
وسكت عن نصيب العامل لا يجوز قياسا لان ما ياخذ ياخذه اجرا فيشترط

العاسه صح

اعلام الاجر وفي الاستحسان يجوز هذا العقد لانه لما نص بصاحب
البذر كان ذلك بيانا ان الباقي للآجر وقد مر مثل هذا في المضاربة والشرط
الخامس لجواز المزارعة التخلية بين الارض والعامل فكل ما يمنع التخلية
كاشتراط عمل صاحب الارض مع العامل يمنع جواز المزارعة والتخلية
ان يقول صاحب الارض للعامل سلمت اليك الارض ومن التخلية ان يكون
الارض فارغة عند العقد فان كان فيها زرع قد نبت يجوز العقد ويكون
معاملة ولا يكون مزارعة ولو كان فيها زرع قد ادرك لا يجوز العقد لان
الزرع بعد الادراك لا يحتاج الى العمل فكما تعذر تجويز هذا العقد مزارعة
تعذر تجويزها معاملة وينبغي ان يكون العامل يعرف الارض لانه اذا لم يعلم
والاراضي متفاوتة لا يصير العمل معلوما وان شرط مع العامل عمل عبد
العامل جاز العقد على كل حال كما لو شرطا عليه البقر والمشروط للعبد يكون
لمولاه ان لم يكن عليه دين ولو شرط مع العامل عمل عبد صاحب الارض
على ان يكون للعامل ثلث الخارج ان كان البذر من قبل صاحب الارض يجوز العقد
ويكون للعامل ثلث الخارج لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كان اشتراط
عمل عبده بمنزلة اشتراط البقر على صاحب الارض واشتراط البقر على صاحب
الارض جائز اذا كان البذر منه فكذا اذا شرط عمل عبد صاحب الارض
ويكون المشروط للعبد لمولاه ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فكذلك في قول
ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة المولى من كسب عبده المديون بمنزلة
الاجنبي فكانه دفع الارض والبذر مزارعة الى عاملين على ان يكون لكل واحد
منهما ثلث الخارج وان كان البذر من قبل العامل وشرطا عمل عبد صاحب
الارض مع العامل لا يجوز كما لو شرطا البقر على صاحب الارض والبذر من قبل
العامل كان فاسدا والشرط السادس لجواز المزارعة ان يكون الخارج
مشتركا بينهما فكل ما يقطع الشركة بان شرطا ان يكون لاحدهما اقفزة معلومة
من الخارج او شرطا ان ما يخرج في هذه الناحية لاحدهما والباقي للآخر او شرطا
ان يكون لاحدهما مع شيء من الخارج دراهم معلومة على الآخر لا يجوز وكذا لو

شرطا ان يرفع صاحب البذر بذره من الخارج والباقي يكون بينهما كان
فاسدا ايهما كان البذر ولو شرطا ان يرفع صاحب البذر لنفسه عشر
الخارج والباقي بينهما نصفان جاز لان هذا الشرط لا يوجب قطع الشركة
في الخارج فانه ما من قدر يخرجه الارض الا ويبقى بعد رفع العشر منه تسعة
اعشاره وهو بمنزلة ما لو شرط لنفسه من الخارج خمسة ونصف من عشرة
وكذا لو شرطا العشر لمن لا بذر من قبله والباقي بينهما نصفان جاز ايضا
ولو شرطا ان يرفع الخراج من الخارج والباقي بينهما نصفان كان فاسدا لان
هذا شرط يوجب قطع الشركة في الخارج لاحتمال ان لا يخرج الارض الا قدر
الخراج ولو كانت الارض عشرية تشرب بماء السماء فشرطا رفع العشر من
الخارج او نصف العشر من الخارج ان كانت الارض تسقى بغرب او دالية
والباقي بينهما نصفان جاز لان هذا شرط لا يوجب قطع الشركة في الخارج
فانه ما من قدر يخرجه الارض اذا رفع منه عشر او نصف عشر يبقى بعد
ذلك شيء يكون بينهما فيجوز ويكون الخارج بينهما على ما شرطا ولو ان السلطان
لم ياخذ حقه في هذه السنة العشر او نصف العشر او مما رفعا بعض الخارج
باسم السلطان فما شرطا للسلطان من العشر او نصف العشر يكون لصاحب
الارض في قول ابي حنيفة على قياس من يجيز المزارعة وعلى قول صاحبيه
ما شرطا للسلطان يكون بينهما نصفان لان في المزارعة ان كان البذر من
قبل صاحب الارض يكون مستأجرا للعامل وان كان البذر من قبل العامل
كان صاحب الارض مؤاجرا ارضه ومن اصل ابي حنيفة ان من آجر ارضه العشرية
يكون العشر على صاحب الارض فعلى قياس قوله في المزارعة يكون العشر على
صاحب الارض فما شرط للسلطان يكون مشروطا لصاحب الارض فاذا لم
ياخذ السلطان حقه يكون المشروط للسلطان لصاحب الارض وعند صاحبيه
العشر يكون في الخارج على كل حال فاذا لم ياخذ السلطان حقه او اخذ بعض
الطعام سرا كان الخارج بينهما نصفين ويكون ذلك مشروطا لهما هذا اذا كانت
الارض يعلم انها تسقى بماء السماء او بالدالية فان كانت ارضا يكتفى بماء السماء عند

كثرة المطر ويحتاج الى ان يسقى بالدلو عند قلة المطر وفي مثلها السلطان
يعشر الغلة فان كان الاغلب ما سقى بالسما ياخذ العشر وان كان الاغلب
الدلو ياخذ نصف العشر فان قال صاحب الارض في هذه الصورة للعامل
لا ادرى ما ياخذ السلطان في هذه السنة العشر او نصف العشر فان
عاملتك على ان يكون لي نصف ما بقي من الخارج بعد ما اخذ السلطان حقه
فعاقده على هذا الشرط كان فاسدا في ثنا من عول لي حسنه لان عنده المزروط
للسلطان يكون لصاحب الارض فاذا شرطا ذلك فقد شرطا لصاحب الارض
جزءا مجهولا من الخارج وهو العشر او نصف العشر فيفسد العقد وعند
صاحبيه العشر او نصف العشر يكون في الخارج فيكون هذا في معنى اشتراط
جميع الخارج بينهما نصفين فيجوز ولو شرطا في المزارعة ان ما خرج من حنطة
بينهما نصفين وما خرج من شعير فهو لاحدهما بعينه او شرطا ان يكون الحنطة
لاحدهما بعينه والشعير للاخر منهما كان الفساد لا يجوز وان شرطا
ان يكون الحب والتبن بينهما نصفين جاز ويكون الحب والتبن بينهما كما شرطا
وكذا لو شرطا ان يكون الريع او الزرع او الخارج بينهما جاز ويكون الكل
بينهما كما شرطا وان شرطا ان يكون الحب لاحدهما والتبن للاخر فهي على
ثمانية اوجه ستة منها فاسدة وثنتان جائزتان اما الفاسدة احدها
اذا شرطا ان يكون الحب للدافع والتبن للعامل والثانية ان يكون التبن
للدافع والحب للعامل والثالثة ان يكون التبن بينهما والحب للدافع
والرابعة ان يكون التبن بينهما والحب للعامل والخامسة اذا شرطا
ان يكون الحب بينهما والتبن للدافع وفي هذا الوجه ان شرطا التبن لصاحب
البذر جاز وان شرطاه لغيره لا يجوز وعن ابي يوسف انه لا يجوز اصلا وعن
بعض مشايخ بلخ اذا شرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن كان الحب
والتبن بينهما لمكان العرف والسادسة اذا شرطا ان يكون التبن بينهما
وسكتا عن الحب لا يجوز في هذه الوجوه انما لا يجوز المزارعة لان هذا
شرط يؤدي الى قطع الشركة في المقصود لاحتمال ان يحصل احدهما دون

دون الاخر ولو شرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا عن التبن جاز ويكون
الحب بينهما والتبن لصاحب البذر وعن ابي يوسف انه لا يجوز وعن محمد
انه رجع الى قول ابي يوسف فصار هذه من الوجوه الفاسدة ولو دفع
ارضا فيها زرع صار بقلا مزارعة وشرطا ان يكون الحب بينهما
نصفين والتبن لصاحب الارض او شرطا ان يكون الحب بينهما وسكتا
عن التبن جاز ويكون التبن لصاحب الارض ولو شرطا التبن للعامل
كان فاسدا لان دفع الزرع الذي صار بقلا مزارعة كدفع الارض والبذر
مزارعة وثم لو شرطا التبن لصاحب البذر جاز ولو شرطاه للاخر لا يجوز
فكذا هنا اذا دفع الفصيل مزارعة ثم المزارعة على قول من يجيز على ان يكون
الارض لاحدهما والثاني ان يكون الارض لهما فان كانت الارض لاحدهما فهو على
وجهين احدهما ان يكون البذر لاحدهما والثاني ان يكون البذر منهما فان
كانت الارض لاحدهما والبذر من احدهما فهو على وجوه ستة ثلاثة منها جائزة
وثلاثة منها فاسدة اما الثلاثة الاول احدها ان يكون الارض من احدهما والبذر
والبقر والعمل من الاخر وشرطا لصاحب الارض شيئا معلوما من الخارج جاز
لان صاحب البذر يكون مستاجرا الارض بشيء معلوم من الخارج والوجه الثاني
ان يكون العمل من احدهما والباقي من الاخر فهو جائز لان صاحب البذر يصير مستاجرا
للعامل بشيء معلوم من الخارج ليعمل في ارضه ببقره وبذره والوجه الثالث
ان يكون الارض والبذر من احدهما والعمل والبقر من الاخر فذلك جائز لان صاحب
الارض يصير مستاجرا العامل ليعمل العامل ببقره لصاحب الارض والبذر
واما الثلاثة الفاسدة فمنها ان يكون الارض والبقر من احدهما والباقي
من الاخر وذلك فاسد لان صاحب البذر يصير مستاجرا الارض والبقر
من الخارج وعن ابي يوسف انه يجوز لمكان العرف المتعارف على ظاهر الرواية
لان منفعة الارض لا تجانس منفعة البقر فان منفعة الارض انبات البذر
لقوة في طبعها ومنفعة البقر العمل واذا لم يكن منفعة البقر من جنس منفعة
الارض لا يكون البقر تبعا للارض فبقي استيجار البقر مقصودا بشيء من الخارج

وذلك فاسد كما لو كان من احدهما البقر فقط والوجه الثاني من هذا النوع
ان يكون البذر من احدهما والباقي من الآخر وذلك فاسد لانه دفع البذر
وحده مزارعة وانما لا يجوز ذلك لان صاحب البذر يصير مستأجرا للارض
فلا بد من التخلية بينه وبين الارض والارض هاهنا في يد العامل لا في يد صاحب
البذر وعلى هذا لو اشترك ثلاثة او اربعة ومن البعض البقر وحده
او البذر وحده كان فاسدا لما قلنا والوجه الثالث من الفاسدة ان يكون
البذر والبقر من واحد والعمل والارض من الآخر وانه فاسد ايضا لما
قلنا في الوجه الثاني من هذا النوع وكذا لو اشترك ثلاثة او اربعة والبذر
من احدهم فقط او البقر من احدهم فقط كان فاسدا لما قلنا هذا
اذا كانت الارض لاحدهما والبذر من احدهما فان كانت الارض لاحدهما
وشرطا ان يكون البذر منهما ان شرطا العمل على غير صاحب الارض
وشرطا ان يكون الخارج بينهما كانت فاسدة لان صاحب الارض يصير
قائلا للعامل ازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لي وازرع
ارضي ببذرك على ان يكون الخارج بينهما كلفت فاسدة كله لذلك كان فاسدا
لان هذه مزارعة بجميع الخارج شرط اعارة نصف الارض من العامل وكذا
لو شرطا ان يكون الخارج بينهما اثلاثا ثلثاه للعامل وثلثه لصاحب الارض
او على العكس كان فاسدا لان فيه اعارة الارض واذا فسدت المزارعة
كان الخارج بينهما على قدر بذرهما ويسلم لصاحب الارض ما اخذ من الخارج
لانه نماء ملكه حصل في ارضه وله على العامل اجر مثل نصف الارض لانه
استوفى منفعة ارضه بعقد فاسد وما اخذ من الخارج يطيب له مقدار
بذره ويرفع من الباقي اجر نصف الارض وما انفق ويتصدق بالفضل لان
الزيادة حصلت له من ارض الغير بعقد فاسد ولو كانت الارض لاحدهما
والبذر منهما وشرطا العمل عليهما على ان يكون الخارج بينهما نصفين
جاز لان كل واحد منهما عامل في نصف الارض ببذره وكانت هذه اعارة
نصف الارض لا بشرط العمل له بخلاف الاول ولو كان الارض بينهما وشرطا ان

بلغ

ايضا

ان يكون البذر والعمل من احدهما والخارج بينهما نصفان لا يجوز لان
من لا بذر منه يكون قائلا للآخر ازرع ارضك ببذرك على ان يكون الخارج
كله لك وازرع ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كله لي فكان العقد في
حقه مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز ولو كان البذر من الدافع والعمل
على الآخر والخارج بينهما نصفان لا يجوز ايضا لان صاحب البذر شرط لصاحبه
هبة نصف البذر او اقراض نصف البذر بمقابلة العمل في نصف الارض
وذلك باطل وكذا لو شرطا ثلثي الخارج للعامل والثلث للدافع او شرطا
ثلثي الخارج للدافع والثلث للعامل لان الدافع شرط لنفسه زيادة شيء
من الخارج بمجرد البذر ولو كان البذر من العامل وشرطا ثلثي الخارج
للعامل جاز لان من لا بذر له منه صار دافعا ارضه مزارعة ليزرعها
العامل ببذر العامل على ان يكون ثلث الخارج للعامل وذلك جائز ولو
كان الارض والبذر منهما وشرطا العمل على احدهما على ان يكون الخارج
بينهما نصفين جاز ويكون غير العامل مستعينا في نصيبه ولو كان الارض
والبذر منهما فشرطا للدافع ثلث الخارج والثلثين للعامل لا يجوز في اصح
الروايتين ولو كان الارض والبذر منهما شرطا للدافع ثلث الخارج والثلثين
للعامل يجوز لما ذكرنا ان الخارج نماء بذرهما فاذا كان البذر منهما كان
الخارج مشتركا بينهما فصاحب الثلثين انما ياخذ الزيادة بحكم العمل ومن
عمل في محل مشترك لا يستوجب الاجر ولو شرطا ثلثي الخارج للدافع لا يجوز ايضا
لان الدافع شرط لنفسه شيئا من نصيب العامل من غير ارض ولا بذر
ولا عمل ولو كان الارض لهما وشرطا ثلثي البذر على الدافع على ان يكون الخارج
بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع شرط لصاحبه بمقابلة عمله اقراض
سدس البذر ولو شرطا ثلثي البذر على العامل على ان يكون الخارج بينهما
نصفين لا يجوز لان الدافع يصير في التقدير كانه قال للعامل ازرع ارضك
ببذرك على ان يكون الخارج لك وازرع ارضي ببذرك وبذري على ان يكون
الخارج كله لي وانها مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز لا بد له ارض

اراد ان ياخذ من اخر بذرا ليزرعها فيكون الخارج بينهما نصفين قالوا
الحيلة في ذلك ان يشتري نصف البذر من صاحب البذر بثمن معلوم ويبرئه
البائع عن الثمن فيصير البذر مشتركا بينهما ثم ان دفع البذر وامره ان يزرع
كل البذر في ارضه على ان يكون الخارج بينهما نصفين فاذا فعل ذلك يكون
الزرع بينهما لانه نما ملكهما ولا يكون هذا دفع البذر وحده مزارعة
رجل دفع الى رجل ارضا وبذرا وباع نصف البذر من المدفوع اليه
فزرع المدفوع اليه بعض البذر في ارض نفسه وبعضه في ارض الدافع
فما زرع المزارع في ارض نفسه يكون الكل له لانه صار مستهلكا حصة الدافع
من ذلك فصار ملكا له وما زرع في ارض الدافع يكون مشتركا بينهما على ما
شرطا رجل دفع الى رجل ارضه ليزرعها ببذرهما جميعا على ان يكون
البقر من المزارع والخارج بينهما نصفان فشارك الاكار في نصيبه
رجلا ليعمل معه فسدت هذه الشركة والمزارعة اما فساد المزارعة
لان صاحب الارض جعل للاكار بمقابلة نصف الارض ليعمل له في النصف
الباقي فاذا شرط عليه العمل بمقابلة نصف الارض كانت هذه اجارة
باجر مجهول ولم يكن اجارة فيفسد المزارعة واما فساد الشركة لانها بنا
على المزارعة ويكون الزرع بين الدافع والمدفوع اليه على قدر بذرهما لانه
نما ملكهما ولصاحب البذر على المزارع الاول اجر مثل نصف الارض لانه
استغل نصف ارضه بعقد فاسد وعلى المزارع الاول للعامل الثاني
اجر مثل عمله لانه عمل له باجارة فاسدة وليس للمزارع الاول على رب
الارض اجر عمله لانه عمل في محل مشترك وما اصاب الدافع من الزرع يطيب
له وما اصاب المدفوع اليه يرفع من ذلك قدر بذره ومقدار ما غرم ما
غرم ويتصدق بالفضل لما عرف واذا اراد ان يدفع الشبهة في المزارعة
الفاسدة عند الكل وفيما فسد عند ابي حنيفة وجازت عند صاحبيه فالحيلة
في ذلك ما حكي عن الشيخ الامام اسماعيل الزاهد قال [illegible] نصيب
رب الارض في نصيب المزارع ثم يقول رب الارض للمزارع هذا نصيبي قد وجب

وجب لي عليك اجر مثل الارض ونقصان الارض ووجب لك علي اجر مثل
عملك واجر ثيرانك فصالحني على هذه الحنطة وعلى اجر مثل الارض
او نقصانها الذي وجب لي عليك فيقول المزارع صالحت ثم يقول المزارع
لصاحب الارض وجب لك علي اجر مثل ارضك او نقصانها ولي عليك اجر
مثل عملي وثيراني وبذري فصالحني عما وجب لك علي على ما وجب
لي عليك وعلى هذه الحنطة فيقول رب الارض صالحت فاذا قالا ذلك
وتراضيا على هذا الوجه يزول الخبث لان الحق لهما لا يعدوهما ويطيب لكل
واحد منهما ما اصاب رجل سقى ارضه او كرمه بماء مشترك في نوبة الغير بغير
اذن صاحب النوبة قال محمد بن مقاتل يطيب له الخارج كمن غصب علفا واعلف
دابته حتى سمنت فانه يضمن العلف ويطيب له ما زاد في الدابة وعن بعض الزهاد
انه وقع الماء في كرمه في غير نوبته فامر بقطعه وقال الفقيه ابو الليث
انا لا امره بقطع الكرم اذا شرب ماء بغير حق لانه افساد المال بغير
ضرورة خصوصا اذا وقع ذلك بغير اختيار صاحب الكرم والزرع لكن لو
تصدق به كان حسنا قال مولانا رضي الله عنه والافضل ان يتصدق
بالخارج لان النما الحاصل بالسقي [illegible] الجارح بخلاف مسئلة العلف لان العلف الذي سقى فيها
بل يصير شيئا اخر فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا
يفسد الاصل فيه انه اذا شرط في المزارعة على العامل ما يحصل به الخارج
او يربي كالحفظ والسقي الى ان يدرك الزرع لا يفسد المزارعة لان ذلك مستحق
عليه بمطلق العقد والشرط لا يزيده الا وكادة وكذا لو شرط على العامل ما
لا يخرج الارض بدونه زرعا معتادا كشرط الكراب لا يفسد العقد ولو شرط
على العامل ما له اثر في الزيادة على المعتاد نحو ذلك ان كان لا يبقى منفعته
بعد انتهاء المزارعة كشرط الكراب لا يلزمه من غير شرط واذا شرط عليه
يلزمه الوفاء به واذا شرط على العامل ما يبقى اثره بعد انقضاء المدة
كما لو شرط على العامل كري الانهار الصغار واصلاح المسناة والشبار
وتفسيره عند البعض ان يردها مكروبة على صاحب الارض وعند

البعض بمادة كراب لا يحتاج اليه لخروج الزرع المعتاد تفسد العقد
سواء كان البذر من العامل او من صاحب الارض وان شرط على صاحب
الارض اصلاح المسنات وكرى الانهار وتقريب الماء حتى يمكنه الزراعة جاز
سواء كان البذر من العامل او من صاحب الارض لان ذلك من عمارة الارض فيكون
على صاحب الارض بدون الشرط فالشرط لا يزيده الا وكادة وهو نظير ما لو استاجر
دارا بدراهم وشرط المستاجر على صاحب الدار ان يطين سطحها ويصلح
ميازيبها لمسيل الماء جاز لان ذلك على صاحب الدار من غير شرط فشرطه
لا يفسد العقد واذا شرط الحصاد والدياس والتذرية على العامل كان
مفسدا للعقد في ظاهر الرواية لان هذه الاعمال تكون بعد الادراك وانتهاء
العقد وما كان بعد انتهاء العقد اذا شرط على العامل يكون مفسدا فلو
ان العامل حصد الزرع وداس وجمع من غير ان كان شرطا عليه فهلك ذلك
يضمن حصة الدافع وعن ابي حنيفة ان شرط هذه الاعمال على العامل لا يفسد
العقد وعن ابي يوسف في النوادر لا يفسد لكن ان لم يشترط يكون عليهما وان شرطا
لزم المزارع بحكم العرف وهو كما لو اشترى حطبا في المصر لا يجب على البائع ان
يحمله الى منزل المشتري واذا شرط عليه يلزمه بحكم العرف ولو شرط الجذاذ على
العامل في المعاملة تفسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه وعن نصير بن يحيى
ومحمد بن سلمة انهما قالا هذا كله على العامل شرط عليه ام لا بحكم العرف وقال
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي هذا هو الصحيح في ديارنا ايضا وعن الشيخ
الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه اذا كان استفتي عن هذه المسئلة يقول فيه
عرف ظاهر ومن اراد ان لا يتعطل فليعمل بالمعروف ولا يسع عنه ثم في الموضع
الذي يكون الحصاد على العامل في الواجب وتغافل عن الحصاد حتى
هلك قال الفقيه ابو بكر البلخي يضمن في ذلك وقال الفقيه ابو الليث ان اخر
تاخيرا فاحشا لا يؤخر الناس لمثله كان ضامنا والا فلا هذا اذا شرطا
هذه الاعمال على العامل وان شرطا شيئا من ذلك على صاحب الارض تفسد
العقد عند الكل لانه لا عرف فيه ولو شرط على العامل كري الانهار واصلاح

المسنات حتى فسد العقد ان كان البذر من قبل العامل كان الخارج للعامل
لانه نماء بذره ولصاحب الارض عليه اجر مثل الارض وللعامل على صاحب الارض
اجر عمله في كري الانهار ... ان العمل ولو لم يكن كري الانهار
مشروطا على العامل في العقد فكرى العامل الانهار بنفسه كانت المزارعة
جائزة ولا اجر له في كري الانهار لانه متبرع فلا يرجع كما لو حوط الارض
ولو كان البذر من قبل صاحب الارض فشرط على العامل كري الانهار واصلاح
المسنات فسد العقد ويكون الخارج كله لصاحب الارض وللعامل اجر
عمله في جميع ذلك ولو شرط على رب الارض كري الانهار واصلاح المسنات
جاز لانه لما كانت المزارعة جائزة على شرطها سواء كان البذر من قبل
العامل او من قبل صاحب الارض لان هذا العمل يكون على صاحب الارض من
غير شرط لانه من باب التمكين من الانتفاع وهو نظير ما ذكرنا من مسئلة الاجارة
اذا اجر داره وشرط المستاجر على صاحب الدار بغير شرط ولو شرط
رب الدار ذلك على المستاجر فسدت الاجارة كذلك ههنا ولو ان المزارع
ترك سقي الارض مع القدرة عليه حتى يبس الزرع بذلك قالوا ان لم يكن في الزرع
نبات ان كان له قيمة في ذلك الوقت وان لم يكن للزرع في الوقت الذي ترك
السقي فيه يقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن نصف فضل ما بينهما
لانه صار مضيعا بترك الحفظ فصار كما لو استاجر خبازا ليخبز فترك الخبز
في التنور حتى احترق هذا اذا ترك السقي مع القدرة عليه وكان الشيخ
الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين يقول لقرب الماء بحيث يتمكن من السقي
يكون على الدافع ثم السقي على العامل قال مولانا رضي الله عنه وعندي
ان كان متمكنا من فتح فوهة النهر الصغير من الوادي يجب السقي على العامل
وان كان لا يقدر على ذلك لظالم يمنعه عن ذلك كان [illegible] على الدافع بحكم
العرف ثم انما يجب السقي على المزارع اذا كانت الارض لا يخرج زرعها معتادا
الا بالسقي فان كانت تخرج ذلك لا يجب ولو شرط على رب الارض كرابها
او الكراب في الشتاء فان كان البذر من قبل العامل فالمزارعة فاسدة

لان هذا من اعمال المزارعة فاشتراطها على صاحب الارض يكون بمنزلة اشتراط
الحفظ عليه فيفسد العقد ويكون الخارج كله للعامل لانه صاحب بذر
ولصاحب البذر عليه اجر مثل الارض مكروبة او مكروبة مسناة لان العامل
استوفى منفعة هذه الارض بعقد فاسد ولو كان البذر من صاحب الارض
شرط عليه الكراب والتثنية لا يفسد العقد لان الكراب والتثنية يكون
بالبقر واشتراط البقر على صاحب الارض اذا كان البذر من قبله لا يفسد
العقد رجل دفع ارضه الى رجل سنة بالنصف على ان يكون البذر من قبل
العامل فقال صاحب الارض اكربها ثم ازرعها وقال العامل بل ازرعها بغير
كراب فان كانت الارض تخرج بغير كراب زرعا معتادا الا ان بالكراب
اجود كان العامل بالخيار ان شاء كرب وان شاء لم يكرب فان كانت لا تخرج بغير
كراب اصلا او لا تخرج الا قليلا لا يقصده الناس بالزراعة ليس له ان يزرعها
بغير كراب ويكون الكراب مستحقا بحكم العقد وللعامل الخيار اذا كان البذر
من قبله ان شاء امضى العقد بالكراب وان شاء ترك وان كانت الارض تخرج بغير
كراب خارجا قليلا ادنى ما يقصده الناس بالزراعة كان للعامل ان يزرعها
بغير كراب وكذا لو زرع الارض ثم قال لا اسقي وادعه حتى تسقيها السماء فان
كانت يكتفى بماء السماء الا ان السقي اجود للزرع لا يجبر على السقي وان كانت لا يكتفيه
سقي السماء يجبر على السقي وكذا لو كان البذر من صاحب الارض في جميع ذلك
الا ان البذر اذا كان من قبل رب الارض وللارض الخروج بغير كراب يجبر
العامل على الكراب ولا يكون له ان يترك الزرع هذا اذا لم يكن الكراب مشروطا
في العقد ولو دفع اليه ارضا وبذرا على ان يكربها ويزرعها سنته هذه بالنصف
واراد ان يزرعها بغير كراب فليس له ذلك ويجبر على الكراب سواء كان البذر
من قبل صاحب الارض او من قبل العامل لان اصل الزرع وان كان يحصل بغير
كراب فمع الكراب يكون اجود وصفة الجودة يستحق عند الشرط وان كان لا يستحق
بمطلق العقد كما لو شرط في السلم الايفاء في المصر كان له ان يوفيه في اي ناحية
من نواحي المصر وان شرط عليه ان يوفيه في منزله في المصر لم يكن له ان يوفيه

ان يوفيه الا في منزله ولئن كان الزرع يحصل بالكراب وبدون الكراب
على صفة واحدة لا يلزمه الكراب بحكم الشرط لانه لا فائدة في اعتبار
هذا الشرط وكذا لو كان الكراب يضر بالارض وقد يكون ذلك عند قوة
الارض فان كان الكراب عند قوة الارض يحرق الزرع فاذا كان بهذه الصفة
لا يلزمه الكراب ولو شرط في المزارعة التثنية على المزارع فسدت المزارعة
وقد ذكرنا ان الناس قد تكلموا في تفسير التثنية قال بعضهم تفسير التثنية
ان يكربها مرتين ثم يزرع وانما يفسد العقد لان منفعتها تبقى بعد انتهاء
العقد قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي في ديارنا شرط التثنية
لا يفسد العقد لان منفعتها لا تبقى بعد انتهاء السنة وفي الديار التي تبقى منفعتها
بعد مضي السنة انما يفسد العقد اذا كانت المزارعة سنتها سنة واحدة
وقيل معنى التثنية ان يكربها بعد الفراغ ويردها على صاحبها مكروبة
وقد ذكرنا هذا القول وقيل معنى التثنية ان يجعل الارض جداول كما يفعل
بالمبطخة فيزرع ناحية منها ويترك ما بين الجداول مكروبة فينتفع بها صاحب
الارض بعد انتهاء المزارعة ان كانت المزارعة سنتها سنة واحدة ولو كانت
المزارعة خمس سنين لا يفسد العقد اذا كان لا يبقى اثر التثنية بعد انتهاء
العقد وان شرطا على احدهما بعينه ان يسرقنها او يسقيها فان
كان البذر من العامل فالمزارعة فاسدة لانه ان شرط ذلك على العامل
فقد شرط عليه ما تبقى منفعته في الارض بعد انتهاء مدة المزارعة وفيه
اشتراط اتلاف ماله عليه فيفسد العقد وان شرط ذلك على صاحب الارض
فذاك بمنزلة شرط الكراب والسقي عليه وقد ذكرنا ان ذلك يفسد
العقد اذا كان البذر من العامل ويكون الخارج كله للعامل لانه نماء بذره
ولصاحب الارض عليه اجر مثل ارضه واجر مثل عمله فيما عمل وقيمة
سرقينه اذا كان السرقين من قبله وان كان السرقين من قبل العامل لم
يكن له على صاحب الارض من قبل ذلك شيء وان كان فيه منفعة لصاحب
الارض فيما بقي لان العامل عمل لنفسه وما بقي لصاحب الارض اثر عمله

فاذا لم يتقوم اصل عمله على صاحب الارض فكذلك اثر عمله وان كان البذر
من صاحب الارض وشرطا عليه القاء السرقين ونحوه كانت المزارعة جائزة
كما لو شرطا عليه الكراب والثنيان والبذر من قبله لان القاء السرقين والعذرة
في الارض يكون قبل الزراعة وقبل الكراب ايضا ولزوم العقد على صاحب البذر
يكون عند القاء البذر كان صاحب البذر استأجر العامل بنصف الخارج بعد
ما فرغ من القاء السرقين والعذرة فلا يفسد العقد ولكن شرطاه على العامل
في هذه الصورة كانت المزارعة فاسدة لانهما شرطا على العامل ما يبقى منفعته
بعد انتهاء مدة المزارعة فكان الخارج لصاحب الارض وللعامل اجر مثل عمله فيما
عمل وقيمة ما القى من السرقين لان صاحب الارض استوفى ذلك بعقد فاسد فكان
عليه ضمانه كمن استأجر صباغا اجارة فاسدة ليصبغ ثوبه بصبغ من عنده
ففعل كان على صاحب الثوب اجر مثل عمله وقيمة صبغه ولو اشترطا على العامل
ان لا يسقيها ولا يشرفها كانت المزارعة جائزة والشرط باطل سواء كان
البذر من العامل او من صاحب الارض لان شرط ترك القاء السرقين في الارض
شرط لا طالب له لانه ليس فيه جلب المنفعة ولا دفع المضرة بل هذا
ترك المنفعة فلا يفسد به العقد كما لو شرطا على العامل ان لا يدخلها
كلما كان باطلا ويخير العامل ان شاء ادخلها كلما او لم يدخل ولو شرط
العامل على صاحب الارض دولابا او دالية بادواتها وكان ذلك عند صاحب
الارض او لم يكن عنده فاشتراه واعطى العامل فان كان البذر من العامل
كانت المزارعة فاسدة كما لو شرط الكراب على صاحب الارض والبذر من
العامل ولو ان صاحب الارض هو الذي شرط ذلك على العامل جاز لان ذلك
على العامل لانها آلة الاسقاء والسقي على العامل فهذا شرط يقرر مقتضى
العقد ولا كذلك الاول لان السقي لا يكون على صاحب الارض فاشتراط ذلك
على صاحب الارض يكون بمنزلة اشتراط السقي على صاحب الارض فيكون مفسدا
وكذلك لو شرطا الدولاب والدواب على العامل وشرطا علف الدواب
على صاحب الارض كان ذلك مخنوفا من الشعير وكذا من القت والتبن

والتبن فسدت المزارعة فان حصل الخارج في هذا العقد كان الخارج
كله لصاحب البذر ولصاحب الارض عليه اجر مثل ارضه ومثل ما اخذ
منه المزارع من الشعير والقت والتبن ولو اشترطا ان يكون كل ذلك على
العامل جازت المزارعة لان علف دوابه يكون عليه بغير شرط فالشرط
لا يزيده الا وكادة ولو كان البذر من صاحب الارض فاشترطا ذلك على العامل
جازت المزارعة لان ذلك من آلات العمل لو شرطا ذلك على صاحب الارض والبذر
من قبله جاز لانه لو شرط عليه البقر للكراب جاز فكذا اذا شرط عليه
الدواب والدولاب للسقي جاز كما لو استأجر اجيرا ليعمل له بآلات نفسه
وان شرطا الدواب والدولاب على صاحب الارض وعلف الدواب على
المزارع شيئا معلوما كانت المزارعة فاسدة لان اشتراط علف الدواب
المعين على المزارع بمنزلة اشتراط طعام غلام لصاحب الارض على المزارع
وذلك مفسد للعقد سواء سمى طعاما معلوما او لم يسم وكذا لو شرطا الدواب
والدولاب على المزارع وعلف الدواب على صاحب الارض ولو شرطا الدابة
وعلفها على احدهما بعينه والدولاب على الآخر جاز لان علف الدواب مشروط
على صاحب الدابة وذاك يكون عليه بغير شرط واذا دفع الرجل الى
رجل ارضا بيضاء سنين معلومة وفيها نخل على ان يزرع الارض ببذره
ونفقته على ان ما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان فهو فاسد لان في حق الارض
العامل يكون مستأجرا الارض بنصف الخارج على ان يزرعها ببذره وفي حق
النخل صاحب النخل يكون مستأجرا للعامل ليعمل فيها بنصف الخارج فهما
عقدان مختلفان باختلاف المعقود ومدخلا احد العقدين شرطا
في الآخر فيفسد العقد لنهي النبي عليه السلام عن صفقتين في صفقة ثم
ما خرج من الارض كان كله لصاحب البذر وعليه لصاحب الارض اجر
مثل الارض ويتصدق المزارع بالزيادة والخارج من النخل كله لصاحب
النخل وعليه للعامل اجر عمله في النخل ويطيب الخارج كله لصاحب
النخيل وكذا لو شرطا ان يكون الخارج من النخل على الثلث والثلثين

او من الزرع على الثلث او السدس ولو كان البذر من صاحب الارض والمسألة
بحالها جاز العقد لانه استأجر العامل في ارضه ونخله وكان المعقود عليه
منفعة العامل فيهما جميعا فلم يختلف العقد وكذا لو شرط للعامل في النخل
عشر الثمار وفي الزرع النصف لان العقد واحد اذا كان المعقود عليه وهو
منفعة العامل وانما يختلف العقد باختلاف المعقود عليه وكذا لو دفع ارضا
وكذا ما كان الخطاب فيه على نحو ما قلنا في النخل ولو دفع ارضا بيضا فيها
فيها نخل وقال للعامل ادفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك ونفقتك
على ان الخارج بيني وبينك نصفان وادفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك
ما فيها من النخل معاملة على ان تقوم عليه وتسقيه وتلقحه فما خرج
فهو بيننا نصفان او قال لك منها الثلث ولي الثلثان وسمى لذلك سنين
معلومة جاز لانه جعل احد العقدين عطفا على الاخر بحرف العطف ولم يجعل
احدهما شرطا في الاخر فان كلمة على للشرط ولهذا لو قال اسكنك هذه الدار
بالف على ان تستأجر مني هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة دراهم كان فاسدا
ولو قال اسكنك هذه الدار بالف واجرك هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة دراهم
جاز لانه لم يجعل احدهما شرطا في الاخر وكذا لو قال ابيعك هذه الدار بالف
على ان ابيعك هذه الامة بمائة دينار كان فاسدا ولو قال واسعك هذه الامة
كان جائزا وفي المسألة اختلاف الروايات وتمامه في الزيادات ولو دفع
اليه ارضا وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذرك وقم على هذا الكرم واسقه
واسقه كان جائزا الا فسد واحد منهما رجل دفع الى رجل ارضا خرابا ليعمرها المزارع
ويزرعها العامل مع صاحب الارض ببذرهما ثلاث سنين كانت المزارعة
فاسدة لان شرط عمارة الارض على العامل مفسد للعقد فان زرعها صاحب
الارض والعامل ببذرهما سنة فلصاحب الارض ان ياخذ الارض ويكون الزرع
بينهما على قدر بذرهما لانه نماء ملكهما وللعامل على صاحب الارض فيما عمل
من عمارة الارض اجر عمله ولصاحب الارض على العامل اجر مثل نصف الارض
الذي اشتغل ببذره المزارع رجل زرع ارضه ثم قال لغيره اقلع هذا

هذا الزرع وازرعه في ارضي كذا على ان الخارج بيننا نصفان كان فاسدا
لانه لا منفعة للعامل في القلع فاذا شرط عليه عملا لا ينتفع به العامل
فسد العقد وبعد ما قلع ان شغل جاز لانه جعل بعض بقابلة القلع الا
وذاك مجهول فجهالة البدل فساد في صلب العقد والله اعلم

باب في مسائل مختلفة الباب مشتمل على فصول

فصل في اختلاف العاقدين رجل دفع ارضا وبذرا مزارعة جائزة الا
فزرعها العامل واخرجت الارض زرعا فقال المزارع شرطت لي نصف
الخارج وقال رب الارض شرطت لك الثلث كان القول لصاحب الارض
مع يمينه لانه ينكر زيادة الاجر ولا يتحالفان عندنا لان فائدة الحلف الفسخ
وبعد استيفاء المنفعة لا يمكن الفسخ وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما
تقضى بينة المزارع لانها تثبت الزيادة وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا
المزارعة وبدئ بيمين المزارع وايهما نكل يقضى عليه وايهما اقام البينة قبلت
وان اقاما البينة تقضى ببينة المزارع وان كان البذر من قبل العامل وقد اخرجت
الارض زرعا فاختلفا على هذا الوجه كان القول قول العامل مع يمينه
ولا يتحالفان وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما تقضى ببينة من لا بذر منه
وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا رجل دفع الى اخر ارضا ليزرعها المزارع
ببذره ونفقته على ان الخارج بينهما فلما حصل الخارج قال صاحب البذر شرطت
لك عشرين قفيزا من الخارج وقال الاخر بل شرطت لي نصف الخارج كان القول قول
صاحب الارض والبينة بينة الاخر وان لم تخرج الارض شيئا بعد الزرع فقال
صاحب البذر شرطت لك نصف الخارج وقال صاحب الارض شرطت لي عشرين
قفيزا ولي عليك اجر الارض كان القول قول المزارع لان رب الارض يدعي عليه اجر
الارض وهو ينكر وان اقاما البينة كانت البينة بينة المزارع ايضا لان بينته
تثبت ما يشهد به الشهود وهو اشتراط نصف الخارج وبينة الاخر لا تثبت ما
يشهد به الشهود وهو عشرون قفيزا وان اختلفا على هذا الوجه قبل الزرع
كان القول قول صاحب الارض لانه يدعي فساد العقد لان الاخر يدعي

عليه استحقاق منفعة الارض وهو بمنزلة رجل زرع ارض غيره فلما
حصد الزرع قال صاحب الارض كنت اجرتك ودفعتها اليك مزارعة وقال المزارع
كنت اكاراً وزرعت بنفسي كان القول قول المزارع لانهما اتفقا على ان
البذر كان له فيكون القول قوله قال ذكر الله مزارعة سنة زرع الارض
فاكله الجراد او اكل اكثره وبقي شيء قليل فاراد المزارع ان يزرع فيها
شيئاً آخر فيما بقي من المدة منعه صاحب الارض قالوا ينظر ان كانت المزارعة
بينهما على ان يزرع فيها نوعاً معيناً ليس له ان يزرع غير ذلك وان كانت
المزارعة عامة على ان يزرع فيها ما شاء او مطلقة كان له ان يزرع فيها
ما بقي من الوقت ما شاء كمن استاجر ارضاً للزراعة كان له ان يزرع فيها في مدة
الاجارة ما شاء قال مولانا رضي الله عنه وعندي وان كانت المزارعة بينهما
في نوع ينبغي ان يكون له ان يزرع فيها ما هو مثل الاول او دونه في الضرر بالارض
كمن استاجر دابة ليحمل عليها شيئاً معلوماً كان له ان يحمل عليها ما هو مثل
الاول او دونه في الضرر فصل في زراعة الارض بغير اذن صاحبها
رجل دفع الى رجل ارضاً مزارعة سنة ليزرعها المزارع ببذره فزرعها
ثم زرعها بعد مضي السنة بغير اذن صاحبها بعلم صاحبها من ذلك قبل نبات
الزرع او بعده فلم يخبر قالوا ان كانت العادة في تلك القرية انهم يزرعون مرة
بعد اخرى من غير تجديد العقد جاز وكان الخارج بينهما على شرطهما في العقد
الذي مضى وحكي عن الشيخ الامام اسماعيل الزاهد انه قال ذكر في الكتاب في هذه المسئلة
وقال بانه لا يجوز وعلى المزارع ان يدفع من الخارج مقدار اجر عمله وثيرانه وبذره
ويتصدق بالباقي كما في الغصب قال ومشايخنا كانوا يفتون بجواب الكتاب الا اني
رايت في بعض الكتب انه يجوز وكما لو دفع ارضه الى رجل وقال دفعت اليك هذه الارض
على ما كانت مع فلان عام اول فانه يجوز هنا اولى قال مولانا رضي الله عنه
وعندي ان كانت الارض معدة لدفعها مزارعة ونصيب العامل من الخارج معلوم
عند اهل ذلك الموضع لا يختلف فزرعها رجل جاز استحساناً وان لم تكن الارض
معدة لدفعها مزارعة او لم يكن نصيب العامل من الخارج واحداً عند اهل

اهل ذلك الموضع بل كان مختلفاً فيما بينهم لا يجوز ويكون الزارع غاصباً
وانما ينظر الى العادة اذا لم يعلم انه زرعها غصباً فان علم انه زرعها غصباً
بان اقر الزارع عند الزرع انه يزرعها لنفسه لا على المزارعة او كان الرجل
ممن لا ياخذ الارض مزارعة ويانف عن ذلك يكون غاصباً ويكون الخارج
له وعليه نقصان الارض وكذا لو اقر بعد ما زرع وقال زرعته غصباً كان
القول قوله لانه ينكر استحقاق شيء من الخارج لغيره مزارع زرع ثم قلع
البعض بعد ما ادرك وترك الباقي في الارض على حاله ولم يقلعه حتى ادرك
لم يقلع بعد انتهاء مدة المزارعة فان النابت يكون بينهما على شرطهما وان قلع
الكل الا انه اخرج البعض من الارض وترك الباقي مقلوعاً فنبت ما ترك ان نبت
بسقيه كان النابت له وعليه ضمان ما استهلك لان المزارعة قد انتهت بقلع
الكل وان نبت بلا سقي لاحد يكون بينهما لانه نما ملكهما الاكار رفع الخارج وبقي في
الارض حبات حنطة وبعد ما نبتت واستحصدت وادرك فهو بين الاكار وصاحب الارض
على ما كان عقد نصيبهما من الخارج لانه نبت من بذر مشترك بينهما وينبغي للاكار
ان يتصدق بالفضل من نصيبه ولو كان في الارض سقاه وقام عليه حتى نبت
كان له لانه لما سقاه فقد استهلكه فان كان لتلك الحبات قيمة كان عليه ضمانها
والا فلا وان سقاه اجنبي تطوعاً كان النابت بين الاكار وصاحب الارض شجرة
نبتت في ارض انسان من عروق شجرة اخرى في ارض آخر ان نبت بنفسه لا يسقي
احد كان النابت لصاحب الاصل اذا صدقه صاحب الارض انها نبتت من
عروق تلك الشجرة وان كذبه كان القول قوله وان كان صاحب الارض هو الذي
سقاه حتى نبت فانه نبت بسقيه كان له رجل زرع ارض الغير لنفسه كان الزرع
له وعليه لصاحب الارض نقصان الارض ان انتقصت بزراعته وطريق
معرفة النقصان عند البعض ان ينظر الى قيمة الارض قبل الزرع والى
قيمتها بعد الزرع فيضمن الفضل وعند البعض ينظر بكم تستاجر الارض
قبل الزرع وبكم تستاجر بعد الزرع فيضمن الفضل رجل زرع ارض الغير
بغير اذن صاحبها فانتقصت بالزراعة ثم زال النقصان قال بعضهم ان

ان زال النقصان قبل ان يرد الارض الى صاحبها برئ عن الضمان وان زال
بعد الرد لا يبرأ وقال الفقيه ابو الليث وقد قيل يبرأ في الوجهين وجعلوا
هذه المسئلة نظير مسئلة العيب المشتري اذا وجد بالمبيع عيبا ثم زال
العيب قبل القبض او بعده لا يبقى له حق الخصومة وكذلك المشتري اذا صالح
البائع عن بياض العين على شيء ثم زال البياض كان على المشتري ان يرد ما
قبض من بدل الصلح رجل زرع ارض الغير فعلم صاحبها بعدما استحصد
الزرع ورضي به قال ابو القاسم يطيب نصيب الزرع للزارع فان
قال رب الارض مرة لا ارضى ثم قال رضيت لا يطيب له قال الفقيه
ابو الليث هذا استحسان وبه ناخذ ارض بين رجلين غاب احدهما
عن محمد ان للشريك ان يزرع نصف الارض ثم في السنة الثانية ان اراد
ان يزرع فانه يزرع النصف الذي كان زرع اولا قالوا ان كان الارض
تنفعه الزراعة او لا تنفع ولا تضر واستحسن فله ان يزرع الكل فاذا
حضر الغائب كان له ان ينتفع بالارض مثل تلك المدة لان في مثل هذا
يكون الغائب راضيا دلالة وان علم ان الزرع ينقص الارض او كان ترك
الزراعة ينفعها ويزيدها قوة لا يكون للحاضر ان يزرع شيئا منها اصلا
وفي الدار المشتركة اذا غاب احدهما وخاف الحاضر انه لو لم يسكن يخرب
الدار عن محمد ان للحاضر ان يسكن الكل لان فيه صيانة مال
الغائب قال مولانا رضي الله عنه وعندي له ان يسكن كل الدار وان
كان لا يخاف خراب الدار بترك السكنى اذا كان يعلم ان السكنى لا ينقصها
لان في السكنى تحصيل منفعة الغائب والحاضر اما منفعة الحاضر فظاهر
وكذلك منفعة الغائب لان الحاضر اذا سكن فاذا حضر الغائب كان له
ان يسكن مقدار ما سكن الحاضر هذا كما روي عن ابي حنيفة في الثمر اذا
كان بين اثنين للحاضر ان ياكل نصيبه ويبيع نصيب الغائب ويمسك
الثمن فاذا حضر الغائب واخذ الثمن جاز وان لم يجز ضمن الحاضر قيمة
نصيب الغائب لانه كان يرد ان الغنم والمثل لكان متلفا ولم يتطوع ولو

وان انقطع ضمنه القيمة وهكذا روي عن محمد رحمه الله واستحسن مشايخنا
هذا وعليه الفتوى وان لم يحضر الغائب يتصدق وهو بمنزلة
اللقطة ثلاثة اخذوا ارضا بالنصف ليزرعوها بشركة
فغاب واحد منهم فزرع الاثنان بعض الارض حنطة ثم حضر الغائب
وزرع البعض شعيرا قالوا ان فعلوا ذلك باذن الشركاء فالحنطة
بينهم ويرجع الاولان على الثالث بثلث الحنطة التي بذراها
والشعير بينهم ويرجع صاحب الشعير عليهما ايضا بثلثي الشعير الذي
بذره بعدما رفعوا حصة صاحب الارض وان فعلوا بغير اذن الشركاء
فالحنطة بينهما لصاحب الارض ثلثها ولهما ثلثاها ويغرمان نقصان ثلث
الارض ويطيب لهما ثلث الخارج واما الثلث الاخر يرفعان منه نفقتهما
ويتصدقان بالفضل لان ثلثي الحنطة نصيبهما قد زرعاه فيكون على
الشرط النصف منه لكليهما والنصف لصاحب الارض فهو الثلث وفي
الثلث الاخر صارا غاصبين فصار هذا الثلث لهما فيحصل لهما ثلثا
الحنطة ولصاحب الارض ثلثها واما صاحب الشعير فله خمسة اسداس
الشعير ولرب الارض السدس لان صاحب الشعير كان غاصبا في ثلثي
ما زرع فيكون له وفي الثلث زرع بحق فيكون له نصف الثلث وفي نصف الثلث
لصاحب الارض فيصير له خمسة اسداس الشعير ولرب الارض السدس
وعليه نقصان ثلثي ما زرع ويتصدق بالفضل ارض مشتركة بين اثنين
زرعها احدهما بغير اذن صاحبه وسقاها ولم يدرك بعد
فللشريك ان يقاسمه الارض ثم ما وقع من الارض الزرع في نصيب الزارع
من الارض اقره وما وقع في نصيب الاخر يؤمر بقلعه وعليه نقصان
ما حصل للشريك من الارض بقلعه وان كان الزرع قد ادرك او قرب من
الادراك يغرم الزارع للشريك نقصان نصف الارض لانه استهلكه
غاصبا في النصف ارض بين رجلين زرعها احدهما بغير اذن صاحبه
ثم تراضيا ان يعطي غير الزارع للزارع نصف البذر ويكون الزرع بينهما

بينهما نصفان ذكره في النوادر قال ان كان ذلك بعد ما نبت الزرع
جاز وان كان قبل النبات لا يجوز وان كان الزرع قد نبت فاراد الذي
لم يزرع ان يقلع الزرع فان القاضي يقسم الارض بينهما فما اصاب
الذي لم يزرع من الارض يقلع ما فيه من الزرع ويضمن الزارع ما
دخل الارض من النقصان بسبب القلع الكان ترك السقي مفسدا حتى
يبس الزرع قالوا يضمن قيمة ما يبس باشتراكه في الارض وان لم يكن للنبات
قيمة حين يبس يقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن فضل ما بينهما
رجل دفع ارضه مزارعة فدفعها العامل الى غيره مزارعة فان كان صاحب
الارض قال للعامل اعمل فيه برايك يجوز دفع العامل الى غيره على كل حال وان
لم يقل صاحب الارض ذلك فان كان البذر من قبل صاحب الارض كان للعامل
ان يزرعها بنفسه واجرائه وليس له ان يدفعها الى غيره مزارعة واذا دفع
يضمن غاصب الارض والبذر جميعا ومن غصب ارضا وبذرا ودفعهما مزارعة
كان الزرع بين الغاصب والعامل على ما شرطا ولصاحب الارض على الغاصب
مثل بذره ونقصان الارض ان انتقصت بالزراعة يضمن ايهما شاء ولو كان
البذر من قبل العامل كان له ان يدفع الارض الى غيره مزارعة لان البذر اذا
كان من قبل العامل يكون هو مستاجرا للارض وللمستاجر ان يدفع الارض
مزارعة ولو كان البذر من قبل صاحب الارض وقد كان قال للعامل اعمل
فيه برايك على ان الخارج يكون نصفه لي ونصفه لك فدفع العامل الى غيره
مزارعة بنصف الخارج كان نصف الخارج للعامل الثاني والنصف لصاحب
البذر ولا شيء للمزارع الاول رجل دفع ارضه مزارعة على ان يكون الخارج
بينهما انصافا او اثلاثا ثم زاد احدهما للآخر في نصيبه قالوا ان كانت
الزيادة قبل انتهاء المزارعة جازت الزيادة من ايهما كانت وان كانت
الزيادة بعد ادراك الزرع جازت من الذي لا بذر منه ولا يجوز من
الآخر لان صاحب البذر يكون مستاجرا للآخر فاذا ازداد من لا بذر منه
كان ذلك حطا عن الاجرة والحط جائز سواء كان في اول العقد او في آخره

~~اخره لحط البائع شيئا من الثمن جاز رجل قام للسلعة وبعده اما المشتري~~
~~لو زاد في الثمن يكون حال قيام السلعة وبعده~~ اما المشتري اذا زاد
في الثمن يكون حال قيام السلعة ولا يجوز بعد هلاكها والمنافع المستوفاة
بمنزلة الهالك رجل استاجر ارضا ليزرع فزرع ولم يجد الماء ليسقيه
فيبس الزرع وصاحب الارض يطالبه بالاجر قالوا ان استاجر الارض بغير
شرب ولم ينقطع ماء النهر الذي يرجى منه السقي فاجر الارض واجب على
المستاجر وان انقطع ماء النهر كان للمستاجر الخيار وان كان استاجرها
بشربها وانقطع الشرب من النهر الذي فسد الزرع بانقطاع الماء يسقط
اجر الارض كما لو استاجر رحا ماء واستاجرت الرحى فانقطع الماء رجل استاجر
ارضا ليزرع بجنب النهر الاعظم فلم يستطع السقي قال الفقيه ابو بكر البلخي
ان شاء المستاجر رد الارض وان شاء امسكها فان لم يرد حتى مضت المدة
فعليه الاجر وقال الفقيه ابو الليث انما يجب الاجر اذا كان بحال يمكنه
ان يحتال بحيلة فيزرع فيها شيئا اما اذا كانت الارض بحال لا يمكنه ان يزرع
فيها بنوع ما بوجه من الوجوه فلا اجر عليه رجل استاجر رحا فانقطع
الماء لا يلزمه الاجر ولو كان بقعة الارض لم ينقطع عنها الماء ولكن سال عنها الماء
حتى لا ينبت فيها المزارعة فلا اجر عليه مسطحة اخذ صاحبها السطح
وبقي فيها شيء قد تركها صاحبها فانتهبها الناس قال الفقيه ابو بكر البلخي
اذا تركها اهلها لياخذها من شاء فلا باس به وعن ابراهيم من حصد زرعه
ورفع وبقي فيها شيء فانه لا باس بالتقاطها وكذا لو استاجر ارضا ليزرع
فزرعها ورفع الزرع وبقي فيها سنابل فسقاه في الارض فنبت السنابل
كان ذلك لصاحب الارض وادي على شط جيحون يجتمع فيه الماء ايام الربيع
ثم يذهب الماء ولم يبق فيزرع فيه قوم فادرك الزرع فجاء قوم يدعون
الوادي والزرع قال ابو القاسم الزرع يكون لصاحب البذر لا حق لغيره
فيه واما رقبة الارض المزروعة ان علم ان ذلك كان ملكا لقوم ثم غلب
الماء عليهم فهو لهم وان لم يعرف فيها ملكا لاحد فهي للذي احياها بالزراعة

قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا قول ابي يوسف ومحمد اما عند ابي
حنيفة لا يكون لمن زرعها اذا لم يزرع باذن الامام قال ابو سليمان ارض الموات
اذا بنى الرجل حولها حائطا فهو له وكذا اذا كربها وقال الفقيه ابو الليث
ارض الموات انما يملك باحد اسباب ثلاثة اما ان يبني حولها او يكربها او يجري
الماء اليها كذا روي عن عبد الله بن محمد بن شجاع البلخي عن محمد بن الحسن انه
قال انما يملكها اذا اجرى الماء عليها وعن الحسن البصري عن سمرة بن جندب
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من احاط حائطا على ارض فهي له وصي اليتيم
اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة او يشتري لارض اليتيم من اليتيم او يبيع ارضه لليتيم
قال ابو نصر اما اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة على سبيل ما ياخذه الناس
ارجو ان يكون جائزا واما البيع والشرا فانه لا يجوز قال الفقيه ابو الليث
جوابه في البيع والشرا قول ابي يوسف ومحمد وبه ناخذ واما المزارعة فليست فيها
رواية عن اصحابنا انما الرواية عن اصحابنا في الوصي اذا اخذ مال اليتيم مضاربة
فهو جائز كانه قاس المزارعة على المضاربة وعن اسد رحمه الله انه قال ان
كان البذر من قبل الوصي جاز وان كان من قبل اليتيم لا يجوز وله باحد دابة لرجل
دخلت زرع انسان فساقها رب الزرع قال ابو نصر لا ضمان عليه اذا ساقها
الى مكان يامن منها على الزرع رجل زرع ارضه شعيرا لمن اجر وزرع عليه الحنطة
بغير امر صاحب الشعير فنبتا جميعا قالوا الخارج يكون للزارع الثاني
ويعطي لصاحب الشعير قيمته ويضمن الثاني للاول ما زاد الشعير في ارضه
يقوم مزروعة وغير مزروعة فيضمن له فضل ما بينهما لانه اتلف عليه
زرع الشعير قبل النبات فيضمن وضمانه ما قلنا وفي موضع اخر من النوازل
قال رجل زرع ارض نفسه حنطة لمن اجر وزرع فيها غيره شعيرا روي
عن محمد ان رب الشعير يضمن للاول قيمة الحنطة مبذورة قال الفقيه
ابو الليث هذا اذا رضي صاحب الحنطة ان يضمنه قيمة الحنطة المبذورة
اما اذا لم يرض بذلك فانه يجبر ان يترك حتى ينبت فاذا نبت يامره
بقلع الشعير لان تمييز زرع الشعير من زرع الحنطة ممكن بعد النبات وان اراد

وان اختار صاحب الحنطة ان يبرا صاحب الشعير عن الضمان فاذا
ادرك الزرع وحصداه يكون بينهما على مقدار نصيبهما من البذر
لانه لما ابراه عن الضمان سقط اعتبار فعل صاحب الشعير وصار
كان الحنطة اختلطت بالشعير لا بفعلهما قال رضي الله عنه وينبغي
ان يكون هذا الجواب قول ابي يوسف ومحمد اما على قول ابي حنيفة الجواب
كما روي عن محمد اولا ان الثاني يضمن قيمة بذر الاول مبذورا رجل دفع
ارضه الى غيره مزارعة جائزة ثم اراد احدهما ان يرجع ويمتنع قبل الزرع
ان اراد ذلك من كان البذر منه كان له ذلك لانه لا يمكنه المضي في العقد
الا باتلاف بذره والانسان لا يجبر على اتلاف ماله فلا يجبر كمن استاجر
رجلا ليهدم له حائطا كان له ان يفسخ الاجارة ولا يهدم وان اراد
الفسخ من لا بذر منه ليس له ذلك ويجبر على العمل الا بعذر وعذره ان
يمرض فيعجز عن العمل ولو كان البذر من العامل فاراد صاحب الارض
ان يفسخ المزارعة قبل ان يعمل العامل فيه شيئا او بعد ما كربها وحفر
انهارها وسوى المسنيات لم يكن له ذلك كما لو اجر ارضه بدنانير لم يكن
له ان يفسخ الاجارة الا بعذر ومن الاعذار ان يكون العامل سارقا
خائنا والعذر في جانب صاحب الارض ان يلحقه دين لا وفاء له الا من
ثمن الارض فعند ذلك كان له ان يفسخ المزارعة ويبيع الارض في الدين
قبل القاء البذر واذا باعها لم يكن للعامل عليه شيء لانه لم يوجد من
العامل الا صرف المنفعة والمنفعة لا قيمة لها وان كان العامل زرعها
ونبت الزرع وحبس صاحب الارض بالدين قبل ان يستحصد الزرع
فاراد صاحب الارض ان يبيع الارض لم يكن له ذلك لان الشركة قد
انعقدت بينهما في الخارج فلا يجوز ابطال حق العامل وان كان فيه
تاخير حق الغرماء فضرر التاخير دون ضرر الابطال فان علم القاضي
حاله اخرجه من السجن حتى يستحصد الزرع لانه مفلس فاذا استحصد
الزرع اعاده الى الحبس حتى يبيع الارض ويقضي الدين ولو ان صاحب

الارض باعه من غير عذر ان باعه قبل القاء البذر فان كان البذر من قبل
صاحب الارض جاز بيعه ويكون للمشتري ان يمنع الاكار من المزارعة لان
البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كان له ان يفسخ المزارعة قبل القاء
البذر ويكون على رب الارض فيما بينه وبين الله تعالى ان يرضي العامل بشيء
لانه عمل له في ارضه بحكم الوعد وان كان البذر من قبل العامل لا ينفذ بيعه على
العامل ولا يكون للمشتري ان يمنع المزارع من المزارعة لان البذر اذا كان من قبل
العامل يكون هو مستاجر الارض ومن اجر ارضه ثم باعها لا ينفذ بيعه على المستاجر
كذلك ههنا ولو ان رجلا دفع ارضه مزارعة سنة فزرعها العامل ثم
باع صاحب الارض ارضه برضا المزارع جاز البيع ويقسم الثمن على الارض
والزرع فما اصاب الارض من الثمن يكون لصاحب الارض خاصة وما اصاب الزرع
فهو بين صاحب الارض والمزارع لانه بدل ملكهما وان باع الارض بعد
الزرع قبل النبات باذن المزارع جاز البيع ايضا ويكون الارض مع الزرع
للمشتري ويقسم الثمن على قيمة الارض مبذورة وعلى قيمتها غير مبذورة فما
اصاب قيمتها غير مبذورة يكون للبائع خاصة وما اصاب فضل ما بين قيمتها
مبذورة وغير مبذورة يكون بين البائع والمزارع كذا قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل هذا اذا باع برضا العامل فان باع بغير رضاه ان باع بعد
نبات الزرع يتوقف البيع على اجازة المزارع لان صاحب الارض لو باع الارض
بعد نبات الزرع لاجل الدين بان كان محبوسا بدين لا يؤدي به الا من ثمن الارض
لا يجوز الا برضا المزارع واذا باع بغير عذر اولى ان يتوقف وان باع بغير
عذر قبل القاء البذر فان كان البذر من قبل العامل لا يجوز بيع صاحب الارض
لانه باع المستاجر بغير عذر وان باع بعذر الدين جاز كذلك ههنا
وان باع الارض بغير عذر بعد القاء البذر قبل النبات قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل يتوقف البيع على اجازة العامل سواء كان البذر
من صاحب الارض او من قبل العامل لان الشركة قد ثبتت بينهما بالقاء
البذر فلا ينفذ البيع الا باجازة الشريك فان اجاز العامل جاز وان لم يجز فلم

ولم يفسخ حتى استحصد الزرع او مضت مدة المزارعة فان كان باع
الارض مع الزرع فللمشتري ان ياخذ الارض ونصف الزرع بحصتهما
من الثمن يقسم الثمن على الارض والزرع كما لو باع الارض مع الزرع ابتداء
بعد ما استحصد فانه يجوز ويقسم الثمن على قيمة الارض وقيمة الزرع كذلك
ههنا هذا اذا ذكر البائع الزرع في البيع فان لم يذكر لا يدخل الزرع في البيع
في قول ابي حنيفة وابي يوسف اذا باع الارض بحقوقها او بمرافقها يدخل
الزرع والثمر في البيع ولو قال بكل قليل وكثير هو فيها او منها يدخل فيه
الزرع والثمر رجل دفع ارضه مزارعة او كرمه معاملة فعمل العامل
في الكرم عملا قليلا او زرع الارض ثم باع رب الارض ارضه او
كرمه برضا العامل والمزارع قالوا ان كان قبل نبات الزرع وكان
البذر من صاحب الارض فلا شيء للعامل من الثمن في الحكم وان كان البذر من
المزارع فله من الثمن حصة بذره مبذورة في الارض واما الكرم والنخل فان
لم يخرج منه شيء لا شيء للعامل من الثمن لان الموجود منه العمل ومجرد العمل
لا قيمة له وان باع صاحب الارض ارضه مع نصيب نفسه من الزرع بعد ما
نبت الزرع واخرج الكرم والثمر فان اجاز المزارع جاز ويكون نصيب البائع
من الزرع والثمر للمشتري ونصيب العامل للعامل وان كان هذا البيع قبل
خروج الثمر وقبل نبات الزرع فان كان البذر من صاحب الارض فلا شيء
للمزارع في الحكم لانه لا يملك شيئا قبل النبات وانما يملك بعده وان كان البيع
بغير رضا المزارع في جميع هذا لكن بعذر فكذلك الجواب لان المزارعة بشرط
البذر من العامل اجارة للارض وبيع المستاجر يجوز بعذر فكذلك بيع الارض
المدفوعة مزارعة وان كان بغير عذر فقد مر قبل هذا رجل باع ارضا
وفيها حنطة مبذورة ولم تنبت بعد قال ابو نصر ان كان البذر قد عفن
في الارض فهو للمشتري وان كان لم يعفن فهو للبائع وانما قال ذلك لان البذر
اذا عفن في الارض لا يكون متقوما فيدخل في الارض بمنزلة اجزاء الارض
اما اذا لم يعفن يكون بمنزلة الزرع فلا يدخل في البيع من غير ذكر وكذا لو نبت

وعند محمد رحمه الله اذا باع الارض بحقوقها او بمرافقها لا يدخل الزرع في البيع

ولم يكن له قيمة وقت البيع قبل ان سقاه المشتري حتى نبت قال هو للبائع
على حاله والمشتري يكون متطوعا فيما فعل وهكذا قال ابو بكر الاسكاف
وقال ابو القاسم هو للبائع في الاحوال كلها وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن
الفضل مثل ما قال ابو نصر وابو بكر الاسكاف في رجل دفع الى رجل ارضا
مزارعة فيها قوائم القطن قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه
الله ان كان لا يمنع قوائم القطن عن الزراعة فالمزارعة جائزة وان كان
يمنع فالمزارعة فاسدة الا اذا اضاف الى وقت فراغ الارض فحينئذ تجوز
وان سكت عن ذلك لا تجوز ارض لرجل لجاره دار له يشغل من ارضه في قعر
فاراد صاحب الارض ان يزرع في ارضه ارزا ولا يسد في حوالي الدار ان
فعل ذلك قال ابو بكر الاسكاف ان علم صاحب الارض انه ليس لارضه مستقر
الماء فليس له ان يزرع هناك زرعا لا يحتمله الماء الذي سقى وان كان يحتمل
الماء في ارضه حجر يخرج الماء منه او يصل النداوة الى دار جاره فليس
له ان يمنعه من الزراعة رجل دفع ارضه مزارعة سنة او ثلاث سنين
فمات احدهما قبل الشروع في العمل او بعد الزراعة قال لا شيء وان يمنع كان له
ذلك لان المزارعة اجارة والاجارة تنفسخ المزارعة بموت احد العاقدين
وان مات بعد الشروع في العمل عندنا تنفسخ المزارعة خلافا للشافعي فان
مات رب الارض قبل ان يستحصد الزرع فاراد ورثته ان ياخذوا الارض من العامل
في القياس له ذلك لان المزارعة اجارة فتنفسخ بموت احدهما ايهما كان وفي
الاستحسان ليس له ذلك ويترك الارض في يد العامل حتى يستحصد الزرع
كما لو انتهت مدة الاجارة والزرع بقل فانها تترك باجر المثل الى وقت
الادراك لان المزارع كان محقا في الزرع فيترك الارض في يده الى وقت الادراك
ويكون نفقة الزرع بعد ذلك عليهما وكذا لو اعار ارضه من رجل للزراعة فزرعها
ثم بدا للمعير ان يسترد الارض فانها تترك في يد المستعير باجر المثل الى وقت
الادراك وكذا لو مات المكاري في طريق الحج او مات الملاح في لج البحر فان
الاجارة تبقى باجر المثل وكذلك في المزارعة يبقى العقد بعد موت صاحب الارض

الارض حتى يستحصد الزرع فاذا استحصد يقسم الخارج بينهما على
شرطهما وتنفسخ المزارعة فيما بقي من المدة وان مات المزارع والزرع
بقل فان قال ورثة المزارع نحن نعمل كان لهم ذلك وتبقى المزارعة على
شرطهما الى ان يستحصد الزرع ولا يكون لصاحب الارض ان ياخذ الارض
من ورثته قبل ان يستحصد الزرع فان قال وارث العامل لا اعمل لكن
اقلع الزرع ونقسم الزرع بيننا لا يجبر الوارث على العمل لانه لم يلتزم العمل
ويخير صاحب الارض ان شاء اختار القلع فيكون الزرع بينهم وان شاء
اعطى وارث العامل قيمة حصة العامل ويكون الزرع لصاحب الارض وان
شاء سقى على الزرع الى ان يستحصد ثم يرجع بما انفق على الوارث في حصته
ليندفع الضرر من الجانبين من [illegible] الارض ثم فسخت المزارعة لفساد
المزارعة بسبب قالوا ان كان البذر من المزارع لا شيء له على صاحب
الارض لانه يخرجها لنفسه وان كان البذر من صاحب الارض فللعامل
اجر مثله لانه اجير صاحب الارض عمل لصاحب الارض باجارة فاسدة
وفي الاجارة الفاسدة اذا كان البذر من صاحب الارض لا يستحق العامل
شيئا من الخارج فكان له اجر المثل رجل دفع ارضا وبذرا الى رجل مزارعة
على ان يزرعها هذه السنة بالنصف فبذر العامل وسقاه فلما نبت قام
عليه صاحب الارض بنفسه او باجرائه وسقاه حتى استحصد الزرع بغير
امر المزارع كان صاحب الارض متطوعا فيما فعل ويكون الخارج بين صاحب
الارض والعامل على ما شرطا لان الشركة انعقدت بينهما بالقاء البذر بحيث
لا يملك صاحب الارض فسخها فكان صاحب الارض في العمل كاجنبي اخر ولو
عمل ذلك اجنبي يكون متطوعا ويكون الخارج بين العامل وصاحب الارض على
ما شرطا فكذلك ههنا فان كان صاحب الارض استاجر اجيرا فعمل اجيره لا يرجع
هو بذلك على العامل لانه استاجر لنفسه فلا يرجع على غيره وفيما اذا انقضت
مدة المزارعة والزرع بقل ذكرنا انه يترك في الارض حتى يستحصد لانه
كان بخلاف الزراعة فان انفق احدهما على الزرع بغير امر صاحبه وبغير

امر القاضي يكون متطوعا لان كل واحد منهما غير مجبر في الانفاق وكان
المنفق متطوعا كالدار المشتركة بين اثنين اذا استرمت فانفق احدهما
في المرمة بغير امر صاحبه يكون متطوعا رجل دفع ارضا وبذرا الى رجل
مزارعة على ان يزرعها سنة هذه على ان الخارج بينهما نصفان فزرعها
ولم يستحصد حتى هرب العامل فانفق صاحب الارض على الزرع بامر القاضي
حتى استحصد ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع حتى يعطي صاحب
الارض جميع ما انفق صاحب الارض لانه انفق بامر القاضي لا بامر صاحب الارض
بالانفاق حتى يقيم البينة على ما يقول لان القاضي لا يعلم فيكلفه اقامة
البينة ويقبل هذه البينة من غير خصم ليكشف الحال كما لو طلب من القاضي
الامر بالانفاق على الوديعة واللقطة ولو لم يهرب العامل ولكن انقضت
مدة المزارعة والزرع بقل والمزارع غائب فان القاضي يقول لصاحب
الارض ان شئت انفق ولك ان تحبس من المزارع حصته حتى يعطيك
نفقتك فان ابى ان يعطيك بعتك ما يبيع عليه حصته واعطيك النفقة من
ثمن الحصة فان لم تف ثمن حصته بذلك فلا شيء لك عليه لان بعد ما انقضت
مدة المزارعة لا يجبر العامل على العمل لو كان حاضرا فاذا كان غائبا لا ينفذ
امر القاضي له بطريق النظر وذكرنا فلنا قيل هذا فيه وجهان اما على قول
ابي حنيفة لا يبيع حصة الغائب وعلى قولهما كذلك لان حق الغائب في الزرع
يحيى بهذه النفقة فيكون بمنزلة المرهون في العاص يبيع الراهن والتركة المستغرقة
بالدين فيبيع حصته من الزرع ولو دفع ارضا وبذرا الى رجل على ان يزرعها
هذه السنة بالنصف فبذره العامل وسقاه حتى نبت فقام صاحب الارض
بنفسه او باجرائه وسقاه حتى استحصد الزرع بغير امر المزارع كان
الخارج بينهما نصفان ويكون رب الارض متطوعا فيما فعل لان الشركة قد ثبتت
بينهما في الخارج بعد النبات ولزم العقد على وجه لا يملك صاحب الارض
فسخه فكان صاحب الارض بمنزلة الاجنبي ولو فعل ذلك اجنبي يكون متطوعا
فكذلك صاحب الارض ولو ان العامل بذر الارض ولم ينبت ولم يسقه فسقاه

فتصدق

رب الارض قبل النبات وقام عليه حتى نبت واستحصد كان
الخارج بينهما على ما شرطا استحسانا ويكون رب الارض متطوعا وفي
القياس يكون الخارج لصاحب الارض لان الحنطة قبل النبات في الارض
بمنزلة ما لو كانت في الجوالق قبل القاء البذر والسقي على جوالقها لا اعتبار
لان القاء البذر سبب للنبات ولهذا لا يملك رب الارض فسخ العقد فيقام
ذلك مقام حقيقة النبات ويكون صاحب الارض عاملا في محل مشترك ولو
ان رجلا بذر ارضا له ولم يسقه فسقاه اجنبي فنبت في القياس يكون الزرع
لمن سقاه وفي الاستحسان الزرع لصاحب الارض لان صاحب الارض
يرضى بهذا السقي دلالة بحاله فيما قبل القاء البذر رجل دفع ارضا وبذرا
مزارعة ثم ان صاحب الارض بذر الارض ولم يسقه ولم ينبت حتى سقاه
المزارع وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا اما اذا
فعل ذلك بامر المزارع فهو ظاهر لانه لو بذر وسقاه كان معينا للمزارع
فهنا اولى وكذا اذا فعل بغير امر المزارع فلان بمجرد القاء البذر في الارض
لم يحصل الخارج وانما حصل بالسقي والعمل بعده وما فعل صاحب الارض
يحتمل ان يكون على وجه الفسخ ويحتمل ان يكون على وجه النظر لنفسه
وللعامل كيلا يفوت الوقت بمرض المزارع او لاشتغاله بعمل آخر فلا
ينفسخ العقد بالشك ولو ان رب الارض بذر وسقاه حتى نبت ثم ان المزارع
قام عليه وسقاه حتى استحصد فان الخارج يكون لصاحب الارض ويكون
المزارع متطوعا ولا اجر له لانه لم يوجد من المزارع ما يكون سببا للخارج
فلا يبقى المزارعة وان كان البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه ولم ينبت
حتى سقاه رب الارض وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على
ما شرطا وكذا لو بذر صاحب الارض وسقاه حتى سقاه المزارع وقام عليه
حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرطا ولو ان صاحب الارض بذر
وسقاه حتى نبت ثم قام عليه المزارع وسقاه كان الخارج كله لصاحب
الارض وهو ضامن لمثل ما اخذ من بذر المزارع ويكون المزارع متطوعا

في عمله لان صاحب الارض صار غاصبا لما اخذ من البذر وقد استحكم ذلك
بنبات الخارج على ملكه فكانت زراعته في هذه الارض وفي ارض اخرى
له سوا ولو ان صاحب الارض فعل ما فعل بامر المزارع كان الخارج بينهما
على ما شرطا لان المزارع لما امره بذلك فقد استعان منه رجل وكل رجلا
بان يدفع ارضه مزارعة هذه السنة فاجرها الوكيل من رجل بكر حنطة
وسط او بكر شعير وسط او سمسم او ارز او غير ذلك مما يخرج الارض لذرعها
المستاجر حنطة او شعيرا جاز استحسانا لانه امره باجارة الارض وقد اجر
وان اجرها الوكيل بدراهم او بشي لا يزرع لا يجوز ذلك وكذا لو امره ان يدفع
هذه الارض مزارعة هذه السنة في الحنطة خاصة فاجرها بكر حنطة
وسط جاز ويزرعها المزارع ما بدا له مما يكون ضرره على الارض مثل ضرر
الحنطة او دون ذلك وان اجرها الوكيل بغير حنطة كان مخالفا لا ينفذ تصرفه
على الموكل ولو وكله بان يدفعها مزارعة بالثلث فاجرها من رجل بكر حنطة
وسط كان مخالفا فان زرعها المستاجر كان الخارج للزارع وعليه كر
حنطة وسط للوكيل لان الوكيل صار غاصبا الارض ولرب الارض ان يضمن
نقصان الارض ايهما شا ضمن الوكيل وان شا ضمن المزارع في قول ابي يوسف الاول
وهو قول محمد فان ضمن المزارع رجع المزارع على الوكيل بحكم الغرور ولو وكل
رجلا بان يواجر ارضه سنة بكر حنطة وسط فدفعها مزارعة بالنصف على
ان يزرعها حنطة فزرعها كان الوكيل مخالفا لان ما اتى به الوكيل اضر على
الموكل مما امره به لان الموكل امره بعقد يسلم له الاجر اذا تمكن المستاجر
من الانتفاع بها وان لم ينتفع وفي المزارعة لا يسلم له الاجر على كل حال ولو
وكل رجلا بان ياخذ له هذه الارض مزارعة فاستاجرها الوكيل بكر حنطة لا يجوز
على الامر ولو وكله بان ياخذها له مزارعة بالثلث فاخذها الوكيل على ان
يزرعها الموكل ويكون للموكل ثلث الخارج ولرب الارض ثلثاه لا يجوز ذلك
على الموكل لان الموكل امره بان ياخذها مزارعة على ان يكون لرب الارض ثلثه
وللموكل ثلثاه وقد اتى بضده رجل امر رجلا ان يدفع ارضه هذه السنة

السنة مزارعة فدفعها مزارعة بالثلث او باقل او باكثر جاز لان الموكل
اذا لم يقدر حصته من الخارج كان مفوضا الامر الى راي الوكيل فيجوز له
ان يدفعها بشي لا يتغابن الناس فيه فلا يجوز ذلك في قول من يجيز
المزارعة لان مطلق الوكيل ينصرف الى المعارف فلو ان الوكيل
حاباه محاباة فاحشة فزرعها المزارع وخرج الزرع كان الخارج
بين المزارع والوكيل على ما شرطا لا شي لصاحب الارض من الخارج
لان الوكيل صار غاصبا والغاصب اذا دفع المغصوب مزارعة
كان الخارج بينه وبين المزارع على ما شرطا ولرب الارض ان يضمن
المزارع نقصان الارض خاصة في قول ابي يوسف الاخر ثم يرجع المزارع
على الوكيل بحكم الغرور لان في قول ابي يوسف الاخر العقار لا يضمن
بالغصب وفي قول محمد وابي يوسف الاول العقار يضمن بالغصب فيضمن
رب الارض ايهما شا وان لم يكن المحاباة فاحشة كان الخارج بين المزارع
وصاحب الارض على ما شرطا والوكيل هو الذي يقبض حصة الموكل
من الخارج ولا يقبضه الموكل الا بوكالة الوكيل ولو كان البذر من
صاحب الارض كان هذا على ان يدفعه بما يتغابن الناس فيه لان البذر
اذا كان من صاحب الارض كان هو مستاجرا للعامل والوكيل بالاستيجار
يملك الوكيل بالشي لا يحتمل الغبن الفاحش من الوكيل فان كان
الغبن يسيرا فصاحب الارض هو الذي يلي قبض حصته ههنا دون الوكيل
وليس للوكيل ان يقبض ههنا الا بامر الموكل لان صاحب الارض انما يستحق
الخارج ههنا بعقد الوكيل وانما يستحقه لانه نما ملكه ولو ان الوكيل
دفعها بما لا يتغابن فيه الناس كان الخارج بين الوكيل والمزارع على ما
شرطا لان الوكيل اذا حابا بمحاباة فاحشة صار غاصبا الارض
والبذر جميعا فيكون الخارج بين الوكيل والمزارع فان تمكن في الارض
نقصان بالزراعة كان لرب الارض ان يضمن المزارع نقصان الارض في
قول ابي يوسف الاخر وفي قول محمد وابي يوسف الاول له ان يضمن نقصان الارض

الارض على المستاجر نقصان الارض ههنا لرب الارض على الزارع لانه زرعها غصبا ولا يرجع به على الموكل لانه اذا زرع ولم يستكمل الا انه ما اذا اخذ الارض لا يصير مغرورا من جهة الوكيل رجل دفع الى رجل ارضا ليزرعها ببذره هذه السنة بالنصف وضمن رجل لرب الارض الزراعة من الزارع فان كان الضمان شرطا في المزارعة كانت المزارعة فاسدة لان صاحب الارض اذا كان البذر من قبل الزارع كان هو مواجرا ارضه ليزرعها العامل لنفسه فلا يستحق عليه العمل فكان شرط الضمان شرطا فاسدا في الاجارة فيفسد الاجارة وان لم يكن الضمان شرطا في المزارعة جازت المزارعة وبطل الضمان وان كان البذر من صاحب الارض يجوز المزارعة والضمان سواء كان الضمان شرطا في المزارعة او لم يكن لان صاحب الارض يصير مستاجرا للعامل ههنا فيستحق عليه العمل فصحت الكفالة فان تعنت المزارع واخذ الكفيل بالعمل ادرك الزرع ثم ظهر المزارع كان الخارج بين صاحب الارض والمزارع على ما شرطا ويكون عمل الكفيل بامر المزارع كعمل المزارع وللكفيل اجر مثل عمله على المزارع ان كانت الكفالة بامره ولو كانت المزارعة بشرط ان يعمل المزارع بنفسه وكفل انسان بالعمل فان كانت الكفالة شرطا في المزارعة فسدت المزارعة والضمان جميعا والمعاملة في جميع هذا بمنزلة المزارعة ولو دفع رجل ارضه مزارعة وكفل انسان لرب الارض بحصته مما يخرج من الارض لا يصح الكفالة حتى لا يضمن الكفيل ما هلك عند العامل بغير صنعه سواء كان البذر من صاحب الارض او من العامل لان حصة رب الارض امانة عند الزارع فلا يصح بها الكفالة ثم تفسد المزارعة ان كانت الكفالة شرطا فيها والمعاملة فيها كالمزارعة ولو كفل رجل لاجنبي عن صاحبه بحصته مما يخرج الارض ان استهلكها صاحبها فان كان ذلك شرطا في المزارعة فسدت المزارعة وان لم يكن شرطا فيها جازت

استحسانا رجل امر رجلا ان يدفع ارضه مزارعة ولم يسم وقتا كان للوكيل ان يدفعها مزارعة سنة الاولى فان لم يدفع في السنة الاولى ودفعها بعد هذه السنة لا يكون استحسانا لان دفع الارض مزارعة يكون في وقت مخصوص لا ان يكون في كل وقت فيتقيد بوقت المزارعة في تلك السنة كالوكيل بشرا الاضحية يتقيد بايام الاضحية من السنة الاولى وكذا التوكيل بكرا الابل الى مكة للحج يختص بايام الموسم من تلك السنة بخلاف اجارة الدور والدواب فان ذلك لا يختص بوقت رجل وكل رجلا بان ياخذ له ارض فلان هذه الارض هذه السنة مزارعة على ان يكون البذر من قبل الموكل كان للوكيل ان ياخذها بما يتغابن فيه الناس لا بما لا يتغابن فان اخذ بما لا يتغابن فيه الناس لا ينفذ على الموكل الا ان يرضى به الموكل ويزرعها لانه وكله باستيجار الارض فيكون بمنزلة الوكيل بالشرا فلا يملك الغبن الفاحش الا ان يرضى به الموكل فان زرعها الموكل بعد ما علم بعقد الوكيل كانت زراعته رضا فان زرعها وحصل الخارج كان الخارج مشتركا بين رب الارض والمزارع ويكون الوكيل مطالبا بحصة رب الارض يستوفيه من الموكل ويسلمه الى رب الارض لان حقوق العقد ترجع الى العاقد فلو ان رب الارض اخذ حصته من الموكل بغير امر الوكيل برئ الوكيل ولو كان الوكيل اخذ الارض لموكله بما لا يتغابن فيه الناس ولم يخبر الموكل بذلك حتى زرعها الموكل بامر الوكيل كان الخارج للزارع ولرب الارض على الوكيل اجر مثل ارضه ولا شيء للوكيل على الموكل لان استيجار الوكيل كان نافذا على الوكيل فاذا زرعها الموكل بامر الوكيل كانت هذه الارض بمنزلة ارض مملوكة للوكيل دفعها اليه وامره بان يزرعها من غير شرط فيكون الخارج للزارع ولو كان الوكيل دفع الارض الى الموكل ولم يخبره بما اخذها به ولم يامره بزراعتها فزرعها الموكل كان الخارج للزارع لانه نما بذره ولا شيء لرب الارض على الوكيل ههنا لان الزارع حين زرعها بغير امر الوكيل صار بمنزلة الغاصب ومن استاجر ارضا فغصبها منه غاصب وزرعها لم يكن لصاحب الارض

المزارعة والكفالة لان الكفالة اضيفت الى سبب وجوب الضمان
وهو الاستهلاك وانما تفسد المزارعة اذا كانت الكفالة شرطا فيها
لان دين الاستهلاك دين يجب لا بعقد المزارعة فتفسد المزارعة
كمن باع من رجل شيئا وكفل انسان للبائع عن المشتري بما يجب على المشتري
لا بعقد البيع ولو كانت المزارعة فاسدة بسبب ما والبذر من قبل العامل
فكفل رجل لصاحب الارض بحصته مما يخرج من الارض كان الضمان باطلا
لان المزارعة اذا كانت فاسدة والبذر من قبل العامل لا يستحق صاحب
الارض شيئا من الخارج وانما يستحق اجر مثل الارض واجر المثل لا
يجب على الكفيل لانه لم يلتزم ذلك والله اعلم با

المعاملة

المعاملة جائزة عند اصحابنا بشرائطها في جميع الاشجار والكروم والرطاب
وقال الشافعي لا يجوز الا في الكروم والنخل خاصة وشرائطها كالمزارعة
منها بيان نصيب العامل فان بين نصيب العامل وسكت عن نصيب الدافع
جاز استحسانا كما في المزارعة ومنها الشركة في الخارج كما في المزارعة
ومنها التخلية بين الاشجار والعامل ومنها بيان الوقت فان سكت عن الوقت
جاز استحسانا ويقع العقد على اول ثمرة تكون في تلك السنة فان لم تخرج
في تلك السنة ثمرة بطلت المعاملة رجل دفع اصول رطبة في ارض الى رجل
معاملة ولم يسم الوقت تكون فاسدة لان الرطبة ليس لها غاية ينتهي اليها
بل هي كالشجر في الارض ينمو ساعة فساعة على مرور الزمان فان كانت رطبة
لنباتها غاية ينتهي اليها ثم تقطع ثم تخرج بعد ذلك جازت المعاملة من
غير بيان الوقت وتكون المعاملة على اول جزة تكون ولو دفع نخلا فيه طلع
معاملة بالنصف ولم يسم وقتا او دفع معاملة بعدما صار بسرا احمر
او اخضر غير انه لم يتناه عظمه جازت المعاملة لانه في الزيادة وكان محتاجا
الى العمل ونهايته معلومة ولو دفع اليه بعدما تناهى عظمه لا يزيد بعد
ذلك لا قليلا ولا كثيرا الا انه لم يرطب بعد كانت المعاملة فاسدة لان
بعدما تناهى عظمه لا يزداد بعمله فان عمل فيه العامل كان له اجر مثله

مثله ولو دفع الى رجل رطبة قد انتهى جزازها على ان يقوم عليه
العامل ويسقيها حتى يخرج بذرها على ان ما رزق الله تعالى من بذر
فهو بينهما نصفان جاز استحسانا وان لم يسميا وقتا لان ادراك
البذر له وقت معلوم فيجوز ويكون البذر بينهما والرطبة لصاحبها
ولو اشترطا على ان تكون الرطبة بينهما نصفان فسدت المعاملة لانهما
شرطا الشركة فيما لا ينمو بعمله فالرطبة للبذر بمنزلة الاشجار للثمار
فكما ان اشتراط الشركة في الاشجار المدفوعة اليه مع الثمار يكون مفسدا
للعقد فكذلك ههنا ولو دفع رجل الى رجل غراس نخل او شجر او كرم
قد علق في الارض ولم يبلغ الثمر على ان يقوم عليه ويسقيه ويبلغ النخل
فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان كانت فاسدة اذا لم يسميا سنين معلومة
لان الكرم والشجر تتفاوت باختلاف المواضع في الضعف والقوة ولا يدرى
في كم يحمل النخل والشجر والكرم لقوة الارض وضعفها فان سميا لذلك وقتا
معلوما جاز والا فلا ولو دفع رجل نخلا او كرما او شجرا قد اطعم ودفع
سنين معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقح نخله ويكسح كرمه على
ان النخل والكرم والشجر والخارج كل ذلك بينهما نصفان فهو
فاسد لاشتراطهما الشركة فيما هو حاصل لا بعمله وهو الشجر فكان
كما لو دفع ارضا مزارعة على ان تكون الارض والزرع بينهما نصفان ولو
دفع نخلا او شجرا او كرما معاملة سنين معلومة يعلم انها لا تخرج
الثمرة في تلك المدة بان دفعها اول الشتاء الى اول الربيع كان فاسدا
ولو شرطا لذلك وقتا قد يبلغ الثمرة في تلك المدة وقد يتأخر عنها جاز لانا
لم نتيقن بفوات المقصود بهذا الشرط وانما نتوهم فان خرج الثمر في
تلك المدة كان بينهما على ما شرطا وان تأخر عن تلك المدة فللعامل
اجر مثل عمله فيما عمل لانه لم يكن تأخير الخروج الا انه حدث في تلك السنة
ان لم يخرج الثمر لآفة سماوية حدثت في تلك السنة كانت المعاملة جائزة
ولا اجر للعامل ههنا ولا شيء له لان عند حدوث الآفة لا شيء للثمرة

ما كانت تخرج في تلك المدة فلا يظهر فساد العقد رجل دفع الى رجل
كرما معاملة ومنها اشجار لا يحتاج الى العمل سوى الحفظ قالوا ان كان
بحال لو لم يحفظ لذهب ثمرتها قبل الادراك جازت المعاملة ويكون الحفظ
ههنا للنماء والزيادة ولو كان لا تذهب ثمرتها قبل الادراك لو لم يحفظ
لا تجوز المعاملة في تلك الاشجار ولا يكون للعامل نصيب من تلك الثمار ولو دفع
شجرة الجوز الى رجل معاملة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
جاز دفعها معاملة وللعامل حصته منها لانها تحتاج الى السقي والحفظ
حتى لو لم يحتج الى احدهما لا تجوز رجل دفع الى رجل نخلا معاملة سنينا
معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فما اخرج الله تعالى من شيء فهو
بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم او شرط للعامل
مائة درهم على رب الارض كان فاسدا رجل دفع الى رجل ارضا بيضاء سنينا
معلومة على ان يغرسها نخلا وشجرا وكرما على ان ما اخرج الله من نخل
وشجر وكرم فهو بينهما نصفان وعلى ان تكون الارض بينهما نصفان ايضا
فهو فاسد فان قبضها وغرسها اشجارا من عنده فاخرجت ثمرا كثيرا
كان جميع الثمر والاشجار لصاحب الارض وللغارس على رب الارض قيمة غراسه
واجر مثله فيما عمل والمسألة في كتاب الاجارات وكذا لو لم يشترط له من الارض
شيئا لكنه قال على ان يكون لك علي مائة درهم او شرط كر حنطة او نصف
ارض اخرى له وكذا لو كان الغراس من قبل صاحب الارض وشرطا ان ما
خرج من ذلك يكون بينهما نصفان وعلى ان للعامل على رب الارض مائة
درهم او كر حنطة وشرطا او شرطا ان تكون الارض بينهما نصفان وكذا
لو كان الغراس من قبل العامل وشرطا ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان
لرب الارض على العامل مائة درهم يكون فاسدا ثم الخارج كله يكون للعامل
ولرب الارض اجر مثل ارضه لان العامل ههنا استأجر الارض حيث
شرط لرب الارض على نفسه مع بعض الخارج مائة درهم ولو كان الغراس
من صاحب الارض على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض

الارض على العامل مائة درهم كان فاسدا ثم الخارج كله للعامل ولرب
الارض اجر مثل ارضه وقيمة غراسه لان العامل يصير مشتريا الغراس
ببعض المائة رجل دفع الى رجل ارضا على ان يغرسها المدفوع اليه
لنفسه ما بدا له من الغراس على ان يكون الخارج بينهما نصفان وعلى ان للعامل
على رب الارض مائة درهم او سمى شيئا غير المائة فهو فاسد ويكون الخارج
كله للغارس ولرب الارض اجر مثل ارضه رجل استأجر ارضا وقبضها
ودفعها الى الآجر مزارعة على ان يكون البذر من المستأجر كان جائزا
وان كان من صاحب الارض فهو فاسد وفي الاجارة الطويلة اذا
استأجر المستأجر الاشجار والكرم كما هو الرسم ثم دفعها معاملة الى
الآجر كان جائزا ولو استأجر رجل ارضا من امرأة وقبضها ثم دفعها الى
زوجها معاملة او مزارعة او مقاطعة كان جائزا ولو اجرها من الزوج
ثم دفعها الى امرأة الآجر مزارعة على ان يكون البذر من المرأة لا يجوز
رجل دفع الى رجل ارضا ليغرس فيها الاشجار والكرم بقضبان من قبل
المدفوع اليه ولم يوقت لذلك وقتا فغرس المدفوع اليه وادرك الكرم
وكبرت الاشجار واستأجر الارض من صاحبها كل سنة باجر مسمى
ثم ان صاحب الارض اخذ المدفوع اليه وقت الربيع قبل النيروز ان
يرفع الاشجار قالوا ان اخذه بذلك في وقت قبل خروج الثمار كان له
ذلك لان الغارس لا يتضرر بقلع الاشجار في ذلك الوقت [illegible] قال
مولانا رضي الله عنه وعندي لو كان ذلك قبل تمام السنة وقد استأجر
الارض سنة ليس له ان يجبر المستأجر على قلع الاشجار ان ابى رجل
دفع ارضا له الى ابنه ليغرس فيها الاشجار على ان تكون الاشجار بينهما
نصفان فغرس الابن ثم مات الاب وترك اولادا سوى هذا الغارس
فاراد بقية الورثة ان يكلف الغارس بقلع الاشجار كلها ليقسم الارض
بينهم قال الفقيه ابو جعفر ان كانت الارض تحتمل القسمة تقسم الارض
بينهم فما اصاب حصة الغارس فله ما فيها من الاشجار وما وقع من الشجر

في حصته غيره يؤمر بقلعها وتسوية الارض اذا طلب ذلك الغير دفعا
للضرر بقدر الامكان وان لم تكن الارض تحتمل القسمة يؤمر الغارس بقلع
كل الاشجار الا اذا اخرى بينهم صلح لانه لا وجه لدفع الضرر ههنا الا بقلع
كل الاشجار رجل دفع الى رجل ارضا مدة معلومة على ان يغرس المدفوع
اليه فيها غراسا على ان ما يحصل من الاغراس والثمار يكون بينهما جاز فان غرس
المدفوع اليه ثم لحق رب الارض دين لا وفاء له الا من ثمن الارض قالوا ان لم
يكن في الاشجار ثمر فان القاضي ينقض هذه المعاملة وان لم تكن معاملة وكانت
اجارة ينقض الاجارة ويخير صاحب الارض ان شاء ضمن حصة الاشجار
للغارس ليصير كل الاشجار له ثم يبيع بالدين وان شاء قلع الاشجار وكذا لو انقضت
مدة المعاملة والاشجار مشتركة بينهما ولو كان مكان المعاملة اجارة مدة الاجارة
كان لرب الارض ان يطالب المستاجر بتفريغ الارض وليس له ان يتملك الاشجار
على المستاجر بالقيمة بغير رضاه اذا لم يكن في قلع الاشجار ضرر بالارض ضررا فاحشا
لان الاشجار تبع للارض من وجه لاتصالها بالارض وتدخل في بيع الارض
بغير ذكر واصل من وجه لانه مال متقوم تمامه من الارض يجوز بيعه بدون الارض
فلمكان شبهة الاصالة لا يتملكها صاحب الارض على الغارس بالقيمة بغير
رضاه اذا لم تكن الاشجار مشتركة ولاجل الشبهة كان لصاحب الارض ان يتملك على
الغارس حصته بالقيمة اذا كانت الاشجار مشتركة بينهما الا ان في هذا الوجه يجبر
صاحب الارض بقلع الاشجار المشتركة رجل دفع الى رجل ارضا ليغرس
فيها ودفع اليه الثالة فغرس فقال صاحب الارض انا دفعت اليك الثالة
والاشجار لي وقال الغارس قد اشتريت تلك الثالة وانا غرست ثالة من
عندي والشجر لي قالوا في الاشجار يكون القول قول صاحب الارض لان الاشجار
متصلة بارضه وفي الثالة سرقة الثالة التي دفعها اليه قول الغارس حتى
لا يكون ضامنا لانه كان امينا فيها رجل دفع الى رجل كرما معاملة فاثمر الكرم
واخرج العنب واصحاب صاحب الكرم يدخلون الكرم وياكلون الثمار بالقبضة
لو جعفر ان اكلوا بغير اذن صاحب الكرم لا ضمان على صاحب الكرم

وانقضت

يكره

الكرم ويكون الضمان على من اكل وان اهدوا واكلوا باذنه من كان
منهم ممن يجب نفقته على صاحب الكرم فصاحب الكرم يكون ضامنا
نصيب العامل ويصير كانه هو الذي اكل ودفع اليهم ومن لا يجب نفقتهم
عليه لكن اهدوا اليه فانه لا يضمن صاحب الكرم وان اذن لهم بالدخول
لم يدل ساترنا على السرقة او غاصبا على ... فيبطل القبض رجل دفع
ثالة الى رجل ليغرسها على حافة نهر لاهل قريته فلما غرس وادرك
الشجر قال الدافع للغارس كنت اجيري في ذلك فاني دفعت اليك
الثالة لتغرسها لي فيكون الاشجار لي قالوا ان علم ان الثالة كانت للغارس
فان الاشجار يكون له وان كانت الثالة للدافع فان كان الغارس في
عيال الدافع يعمل مثل هذه الاعمال له كان الشجر للدافع لان الظاهر
شاهد له وان لم يكن الغارس يعمل له مثل هذه الاعمال ولم يغرسها
باذنه فهي للغارس وعليه قيمة الثالة وكذا لو كان الغارس قلع
الثالة من ارض رجل وغرسها فهي للغارس وعليه لصاحب الارض
قيمة الثالة يوم قلعها اكار غرس في الكرم اشجارا بغير امر صاحب
الكرم فلما كبرت الاشجار اختصما قالوا ان كان صاحب الكرم يقول
ان الاغراس كانت للغارس حولها من ارض الغارس او من ارض غيره
كانت الاشجار للغارس لكن لا يطيب له الزيادة اذا غرسها بغير اذن
صاحب الكرم وان كان غرس بامره بغير شرط الشركة كانت الاشجار
للغارس ويطيب له الزيادة ارض لرجل فيها شجرة ذهبت عروقها
الى ارض غيره ونبت ثم ان صاحب الشجرة وهب ما نبت من عروق شجرة
لرجل وسلم قالوا ان كانت الثالات التي نبتت تيبس بقطع الشجرة لا تجوز
هذه الهبة لان الثالة تكون بمنزلة غصن من اغصان الشجرة فلا تجوز
هذه الهبة وان كانت الثالات لا تيبس بقطع الثالات الشجرة
جازت الهبة لان الثالة في هذا الوجه لا تكون بمنزلة الغصن بل تكون
كشيء له اخرى في ارض غيره شجرة لرجل نبت من عروقها في

في ارض جاره قالوا ان كان صاحب الارض سقاها حتى نبت فانها
مهولة وان نبت بنفسه لا يسقي احد فهو لصاحب الشجرة اذا صدقه
صاحب الارض انها نبت من عروق شجرته وان كذبه كان القول
لصاحب الارض لانها متصلة بارضه والدوح اذا نبتت سواه
سواه رجل في البتها في كرم رجل اخذ فنبت منها شجرة كانت
الشجرة لصاحب الكرم لان النواة اقيمة لها وكذا لو وقعت
خوخة في ارض غيره فنبتت لان الخوخة لا تنبت الا بعد ذهاب
لحمها فيكون بمنزلة شجرة في ارض انسان لا يعرف غارسها فيكون
لصاحب الارض كالسيل اذا جا بالتراب في ارض رجل واجتمع
كان التراب لصاحب الارض رجل فالصيد اذا فرخ في ارض انسان
او باضت فان ذلك لا يكون لصاحب الارض ويكون لمن اخذها لان
الصيد ليس من جنس الارض وغير متصل بالارض نهر بين رجلين
على ضفته اشجار كل واحد من الرجلين يدعي الاشجار قالوا ان عرف
غارسها فهو له وان لم يعرف فما كان من الاشجار في موضع هو ملك احدهما
خاصة كان له وما كان في الموضع المشترك يكون بينهما رجل له حائط وله
شجرة على ضفة نهر غامرة نبتت من عروقها اشجار في الجانب الاخر
من النهر ولرجل اخر في ذلك الجانب كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى
صاحب الكرم ان الاشجار له وادعى صاحب الحائط انها نبتت من عروق
الشجرة التي على ضفة النهر قالوا ان عرف انها نبتت من عروق تلك الشجرة
فهي لصاحب الحائط وان لم يعرف ذلك ولا يعرف غارسها ولا من
نبت بنفسه فلا ملك لاحد منها لا يستحقها صاحب الحائط ولا صاحب
الكرم ضيعة متلازقة على نهر غامر وعلى ضفة النهر اشجار لا يعرف
غارسها اراد صاحب الضيعة ان يبيع الاشجار قالوا ان كانت تلك
الاشجار من الاشجار التي تنبت بغير انسان وارباب قوم لا يحصون
فالاشجار لمن اخذها وقطعها ولا يستحب لصاحب الضيعة ان

ان يبيعها قبل ان يقلعها وان كانت الاشجار من الاشجار التي لا تنبت
من غير انسان فهي كاللقطة لانها اذا كانت تنبت بغير انسان لا يعلم
لها مالك اصلا فيكون لصاحب الارض وان كانت لا تنبت الا بانسان
كانت مملوكة لمن انبتها فاذا لم يعلم المنبت يكون بمنزلة اللقطة ولا
يكون فيها اشجار على ضفة نهر لا قوام لحرك ذلك النهر في سكة غير
نافذة وبعض الاشجار في ساحة هذه السكة فادعى بعض اهل السكة
ان ملاكنا غرس هذه الاشجار وانا وارثه وانكر اهل السكة دعواه
قالوا ان اقام المدعي البينة يقضى له وان لم يكن له بينة فما كان من
الاشجار جاء بها عن حريم النهر يكون ذلك لجميع اهل السكة وما
كان على حريم النهر محمولا بالنهر لان ما لا يعرف له مالك يكون
لصاحب الارض طاحونة لها مسناة بعضه ذلك على شط الوادي الذي
فيه مصب الماء وبعضه ابعد منه فارباب الطاحونة لا يستحقون
المسناة تبعا للطاحونة لان المسناة لا تكون من توابع الطاحونة بل تلك
اصل بنفسها وملك الطاحونة لا يدل على ملك المسناة فاذا لم يكن تبعا
للطاحونة فاذا اختصم فيها قوم ثم عرف انها في يد من هي له والبينة
على غيره مسناة بين ارضين احدهما ارفع من الاخرى وعلى المسناة
اشجار لا يعرف غارسها قال الشيخ الامام ابو بكر ان كان الماء يستقر
في الارض السفلى بدون المسناة ولا يحتاج في امساك الماء الى المسناة
كان القول في المسناة وما كانت الاشجار لهما ما لم يقم الاخر البينة
وان كانت الارض السفلى تحتاج الى امساك الماء الى المسناة كانت
المسناة وما عليها من الاشجار بينهما رجل دفع كرمه الى رجل معاملة
فالغرس على من يكون حكى الشيخ الامام اسمعيل الزاهد عن استاذه
الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه قال انا افسر هذه المسألة
بمسألة اخرى وهي ان الرجل اذا دفع نخله معاملة فاراد العامل
ان يضع الوصل على الاشجار على من يكون ذلك ذكر في الكتاب ان اصل

القضيب الذي يوضع في الشجرة يكون على صاحب الشجر ثم الى
في الفصل من اصلاح القضيب وشد الشجرة وادخال القضبان
في الشجرة يكون على العامل وكذلك في هذه المسئلة القصب الذي
يكون منه العريش على صاحب الكرم والعمل يكون على العامل وكذا الدعائم
يكون على صاحب الكرم ووضع الدعائم في الكرم يكون على العامل وكذلك
في تغطية الاشجار في الخريف ما كان من باب العين كالشوك الذي
يوضع على الكرم يكون على صاحب الكرم وعمل التغطية يكون على
العامل حتى لو انقضت مدة المعاملة فما بقي من ذلك يكون لصاحب الكرم
لا للعامل ويجب على العامل حفظ نفسه عن الحرام لا يجوز له ان يحرق
شيئا من الاشجار والقضبان لطبخ القدر ولا من الدعائم والعريش و
دفع القضبان وقت الربيع واخرج الكرم الاكل له ان ياخذ من القضبان يعني
من مدة فيه [illegible] ولا يجوز للعامل ان يخرج شيئا من العنب
والثمار للضيف وغيره الا باذن صاحب الكرم رجل دفع ارضه معاملة
على ان يقوم عليها العامل يشد منها ما يحتاج الى الشد ويشد زرعها
ما يحتاج الى الشد فجاء العامل يعطيه الكرم واشجار الرمان كما
عادة اهل بخارا فاصابها البرد وقد قال الشيخ الامام ابو نصر الدبوسي
رحمه الله يضمن الا ان ذلك لان ذلك من باب الحفظ فيكون على العامل
حال بقاء العقد فاذا ترك ذلك كان ضامنا والله اعلم بالحقيقة والصواب

الى الثوب

تمت الكتابة على يد العبد الضعيف الراجي الى رحمة ربه
علي بن سليمان بن حاج الحسني الملقب علاء الكاتبي متعه
الله بما علم ورزقه فالم يعلم في يوم السابع شهر الله المبارك
ربيع [illegible] سنة [illegible]